

Begründung und Übertragung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst

Dissertation
der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte

Vorgelegt von
Richard Allemann
von Welschenrohr SO und Zürich

Genehmigt auf Antrag von Herrn Prof. Dr. G. Weiß

*Begründung und Übertragung von Rechten
an Werken der Literatur und Kunst*

Begründung und Übertragung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst

Dissertation

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte

Vorgelegt von

Richard Allemann

von Welschenrohr SO und Zürich

Genehmigt auf Antrag von Herrn Prof. Dr. G. Weiß

Buchdruckerei Keller Aarau 1954

Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 11. Juli 1953.

Der Dekan:

Prof. Dr. W. Bickel



Meinen Eltern



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507226_0084

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	7
------------------------------	---

I. Teil

<i>Einleitung und Rechtsquellen</i>	11
A. Einleitung	11
B. Rechtsquellen	14
1. Aufgaben der urheberrechtlichen Gesetzgebung im allge- meinen	14
2. Das Bundesgesetz	17
3. Die Berner Konvention	19

II. Teil

<i>Begründung des Urheberrechtes</i>	22
C. Werkschöpfung	22
1. Gesetzlicher Werkbegriff	22
2. Begründung des Rechtsanspruches	25
3. Werkveröffentlichung	28
4. Integrität und persönliche Interessen	30
D. Werk und Werkexemplar	33
1. Vorbemerkung	33
2. Ausdrucksmittel	34
3. Konflikt zwischen Werk und Werkexemplar	37
E. Rechte des Urhebers	42
1. Sachenrecht, Urheberrecht und Eigentumsbegriff	42
2. Erwerb urheberrechtlichen Eigentums	47

3. Verlust urheberrechtlichen Eigentums	49
4. Inhalt und Beschränkung urheberrechtlichen Eigentums	51
5. Rechtsvermutung	63
F. Folgerungen über Wesen und Struktur des Urheberrechtes	66
1. Vorbemerkung	66
2. Methodik	67
3. Folgerungen	69

III. Teil

<i>Übertragung des Urheberrechtes</i>	71
G. Soziologische und iuristische Voraussetzungen	71
1. Soziologische Voraussetzungen	71
2. Iuristische Voraussetzungen	73
H. Rechtsnachfolge	74
1. Begriff	74
2. Arten	74
I. Rechtsgeschäftliche Übertragung im besondern	76
1. Übertragungsvertrag	76
2. Einzelne Vertragstypen	79
K. Inhalt und Begrenzung der rechtsgeschäftlichen Übertragung	81
1. Nutzung und Weiterverfügung	81
2. Begrenzung der Verfügungsmacht im allgemeinen	83
3. Einzelne Verfügungsbeschränkungen	85
L. Inhaltlich beschränkte Übertragungen im besondern	87
1. Vorbemerkung	87
2. Inhalt beschränkter Verfügungen	88
3. «Dingliche» Rechte?	90
4. OR Art. 381	91
5. Pfandrechte an Urheberrechten im besondern	91
M. Gewährleistung	93
1. Vorbemerkung	93
2. Rechtsgewährleistung	94
3. Gewährleistung von Eigenschaften	95

N. Unmittelbare Übertragung durch Gesetz	97
1. Vorbemerkung	97
2. Zwangslizenz des positiven Rechtes	97
3. Weitere Übertragungen ex lege	98
O. Verpflichtung des Urhebers	99
1. Vorbemerkung	99
2. Begriff und Rechtsfolgen	100
P. Auslegung urheberrechtlicher Verträge	102
1. Vorbemerkung	102
2. «Produktionsverträge»	102
3. «Ausschließende Nutzung»	103
4. «Lizenzen»	103
5. Einfache Schriftlichkeit bei Übertragungen?	105

IV. Teil

<i>Folgerungen</i>	107
Q. Juristische Folgerungen	107
1. Folgerungen für die Rechtswissenschaft	107
2. Folgerungen für den urheberrechtlichen Gesetzgeber	110
R. Soziologische Folgerungen	113
1. Heutiger Zustand	113
2. Zukünftige Entwicklung	114
<i>Verzeichnis der benutzten Literatur</i>	116
Zeitschriften	123
Gesetze, Materialien und Gesetzesentwürfe	123
Abkürzungen	125
<i>Lebenslauf</i>	127

Einleitung und Rechtsquellen

A. Einleitung

Die kulturelle Reife eines Volkes und die schöpferische Arbeit, die es leistet, bilden die soziologischen Grundlagen des Urheberrechtes. In der einzelnen, isolierten Äußerung der Gesetzgebung oder der Rechtsprechung treten diese Hintergründe selten hervor; deutlich werden sie erst bei einer vergleichenden Betrachtung der urheberrechtlichen Gesetzgebung verschiedener Länder. Mit aller Klarheit zeigt sich dann die Abhängigkeit von der soziologischen Lage, ist doch das Urheberrecht in den einzelnen Staaten gemäß deren gesellschaftlichen Struktur zur entsprechenden Ausbildung gelangt. Dabei scheint es in der Geschichte des Urheberrechtes Probleme zu geben, denen jedes Land mit einer gewissen Gesetzmäßigkeit gegenübersteht, sobald es eine bestimmte Stufe der gesellschaftlichen Entwicklung erreicht.

Wenn wir von diesen Überlegungen ausgehend einen Blick auf die urheberrechtliche Gesetzgebung anderer, fortgeschrittenerer Länder werfen, so finden wir dort Fragen und Probleme, die auch bald die unsrigen sein können. Es mag daher nicht zwecklos sein, jenen größeren Problembereich aufzusuchen, zu dem unsere urheberrechtliche Entwicklung in ihrer Gesamtheit hintendiert, um mit dem Bewußtsein für die weiteren Zusammenhänge an unsere besondere Aufgabe heranzutreten.

Der *erste Abschnitt* der urheberrechtlichen Entwicklung — in unserer nationalen Gesetzgebung längst überwunden und einzig noch von rechtsgeschichtlichem Interesse — umfaßt jene Zeit, in deren Mittelpunkt der Kampf um die Anerkennung des Urheberrechtes stand. Es ist die Epoche, in der das Urheberrecht die Stufe des gewerblichen Privileges überwindet und in mühsamen Kämpfen die Anerkennung als Privatrecht erringt. Nicht nur hatte das neue Rechtsgebiet seine praktische Notwendigkeit und damit auch seine Lebensberechtigung zu beweisen, sondern es hatte sich auch in der Theorie durchzusetzen, bestand doch weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung auch nur annähernde Klarheit über das Wesen und die Natur dieses neuartigen Rechtsgebietes. Die damaligen naturrechtlichen Begründungen sind einzig ein Indiz für die Dringlichkeit der positiven Durchsetzung.

Der Periode des Kampfes um die äußere Anerkennung folgte die *Periode der inneren Festigung* des neuen Rechtes. Mit der einsetzenden wissenschaftlichen Bearbeitung zeigt sich Schritt für Schritt die Ver-

schiedenheit und Neuartigkeit dieses Rechtsgebietes gegenüber dem bisher bekannten. Als erste Aufgabe galt es, das Wesen des neuen Rechtes weiter aufzudecken, die Grundbegriffe und Institutionen klar herauszuarbeiten und gegenüber den fremden und mehr noch gegenüber den verwandten Erscheinungen abzugrenzen. Zeugnis dieser stetig fortschreitenden Durchdringung in dogmatischer wie in praktischer Hinsicht sind die sich folgenden Urheberrechtstheorien. Die Lehre vom geistigen Eigentum, die Kohler'sche Immaterialgütertheorie ¹, die Gierke'sche Persönlichkeitslehre ². Sie bilden die Höhepunkte dieser Entwicklung ³.

Noch lange Zeit in der Theorie umstritten, wenig gefestigt in seinen Grundlagen und der raschen Entwicklung der Technik ausgeliefert, fand das Urheberrecht seine erste Normierung in der Form des Spezialgesetzes. Wenig beachtet von den klassischen Disziplinen des Privatrechtes, führte es sein Sonderdasein, dem Laien kaum und dem juristisch Gebildeten mehr durch seine Eigenheiten als aus eigener Vertiefung bekannt. So bildete das Urheberrecht fast ausschließlich das Arbeitsgebiet weniger Spezialisten, die Stück für Stück die Fremdkörper entfernten, die zeitgebundene Interessenskämpfe hinterlassen hatten und sich bemühten, das neue Recht in die Ebene des Grundsätzlichen zu erheben ⁴.

Es ist die Folge dieser entwicklungsbedingten Abschließung, daß das Urheberrecht in der Gegenwart nicht nur als ein unbekanntes, sondern auch als ein schwieriges Spezialgebiet gilt und als Kampfplatz verwirrender Theorien und subtiler Streitigkeiten erscheint. Die Zahl seiner Bearbeiter ist noch immer gering und es kann nicht überraschen, wenn dieses Rechtsgebiet weder in den Lehrbüchern des Privatrechtes noch im Unterricht der Universitäten einen größeren Platz einnimmt und bei den Studenten kaum einen nachhaltigen Eindruck hinterläßt ⁵. Das Urheberrecht steht noch immer, einzig auf Grund seiner äußeren Form als Spezialgesetz, in einem gewissen Gegensatz zu den «klassischen» Teilen

¹ Joseph Kohler: Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart 1907.

² Die Persönlichkeitslehre von Otto v. Gierke ist dargestellt in seinem Hauptwerk: Deutsches Privatrecht. Bd. 1, S. 748 ff. Leipzig 1895.

³ Zur Rechtsgeschichte: Max Rintelen: Der Rechtsschutz für geistiges Schaffen; ein geschichtlicher Überblick. Graz 1931. Ernst Lotz: Die geschichtliche Entwicklung der Urheberrechtsgesetzgebung auf dem Gebiete der schweiz. Eidgenossenschaft. Diss. Basel 1941.

⁴ Befinden sich im geltenden Recht noch wesensfremde Elemente, wie z. B. URG Art. 4, Abs. 2, so bedarf es wohl nur noch der formellen Gesetzesrevision, um sie zu entfernen. Die heute umstrittenen Fragen sind mehr bedingt durch die Entwicklung neuer Wiedergabemöglichkeiten oder durch die Entdeckung neuer WerkGattungen, als daß es sich um ungeklärte Fragen grundsätzlicher Natur handeln würde.

⁵ Gleicher Meinung: Alois Troller: Der schweizerische gewerbliche Rechtsschutz. Einleitung XXI, Basel 1948.

des Privatrechtes, da es scheint, daß weder die Wissenschaft noch die Praxis die systematischen Zusammenhänge genügend betont, die diese äußerlich getrennten Rechtsgebiete durch gemeinsame Ideen und Begriffe verbinden.

Wenn ein Rechtsgebiet die Abklärung seiner Institutionen vollzogen hat und sich eindeutig gegenüber fremden und verwandten Formen abhebt, dann will es das Zufällige seines Daseins überwinden und zum Allgemeinen, d. h. zu den höheren Rechtsbegriffen gelangen. Es verlangt aus innerer Notwendigkeit nach einer Eingliederung im System, nach einem Platz in der Dogmatik. Die wissenschaftliche Bearbeitung fördert diese Tendenz, entspricht es doch ihrem eigensten Wesen im äußerlich Getrennten, das innerlich Zusammengehörige zu finden und durch vertiefte Begriffe zusammenzufassen und damit das privatrechtliche System zu bereichern.

Die Aufgabe, die der heutige Stand der urheberrechtlichen Entwicklung der wissenschaftlichen Bearbeitung stellt, ist damit klar umrissen. *Die dritte Periode des Urheberrechtes wird jene sein, in der das geläuterte und gefestigte Recht in das klassische System des Privatrechtes eingliedert wird*, um durch diese Verbindung zur vollen Entfaltung zu gelangen. Der Versuch muß erneut gewagt werden, das Urheberrecht mit den ihm nahe verwandten Gebieten des klassischen Privatrechtes zu einem Ganzen zu vereinigen und ohne die Eigenheiten jedes einzelnen Gebietes zu verwischen, sie durch die alten, aber neu vertieften Begriffe zu verbinden. Dann wird das Urheberrecht in der wissenschaftlichen Lehre nicht mehr als ein isoliertes Spezialgebiet am Rande des Systems erscheinen, sondern als die natürliche und selbstverständliche Ergänzung des materiellen Güterrechtes und als dessen jüngerer und gleichberechtigter Bruder dem klassischen Privatrecht eingegliedert sein. Dann werden seine originellen Bildungen ihre Anregungen auszustrahlen vermögen und ein Teil des Interesses, das sich heute dem Sachenrechte zuwendet, wird das Urheberrecht befruchten. Der Blick der Bearbeiter wird sich weiten und alle jene Konstruktionen werden ihr Ende finden, die auf zu engen Grundlagen aufgebaut sind.

Von Bedeutung scheint uns aber vor allem die praktische Auswirkung. Ein beziehungsloses, isoliertes Gesetz erschwert nicht nur dem Praktiker die Anwendung, sondern findet mit seinen dem Laien nicht ohne weiteres verständlichen Rechtsfolgen auch im Bewußtsein des Volkes nur schwer Anerkennung. Es ist aber eine durch die Rechtsgeschichte immer wieder bestätigte Erfahrung, daß der formelle Erlaß eines Gesetzes dem Berechtigten die Achtung seiner einzelnen Ansprüche nicht zu sichern vermag, wenn sie nicht durch die stillschweigende Anerkennung der Rechtsgenossen grundsätzlich gebilligt werden. Solange aber der enge Zusammenhang zwischen den immateriellen und den materiellen Gütern nicht klar zu Tage tritt, solange im Bewußtsein des Volkes das «geistige

Eigentum» dem «körperlichen Eigentum» nicht gleichbedeutend zur Seite steht, muß jede Hoffnung aufgegeben werden, daß die Mehrheit des Volkes die Rechte des geistig schöpferischen Menschen in selbstverständlicher Weise anerkennt. Weiterhin werden die Urheber gezwungen sein, ihre Ansprüche mit Hilfe der Gerichte mühselig durchzusetzen. Das Urheberrecht sollte aber von der natürlichen und tiefverwurzelten Achtung mitergriffen und getragen werden, die der einzelne Rechtsgenosse dem materiellen Eigentum bezeugt. Nur so wird es allen jenen tatsächlich zukommen, für die es geschaffen worden ist.

Die Aufgabe, die das Urheberrecht in seiner Gesamtheit der Wissenschaft stellt, bestimmt auch die Methode bei der Darstellung von Einzelfragen. Es darf keine sich nur auf das Urheberrecht beschränkende Betrachtungsweise mehr geben. Das Urheberrecht bildet einen integrierenden Teil des ganzen Privatrechtes, und *jede Einzelfrage dieses Gebietes kann ihre richtige Antwort nur aus dem Zusammenhang des Ganzen erhalten.*

B. Rechtsquellen

1. Aufgaben der urheberrechtlichen Gesetzgebung im allgemeinen

Wie die Rechtsordnung dem Berechtigten an einer Sache die Verfügungsgewalt sichern soll, wenn sie den Bereich seiner unmittelbaren Herrschaft verlassen hat, so soll die Rechtsordnung auch dem Urheber die Verfügungsmacht über das Werk bewahren, wenn es durch die Veröffentlichung aus dem Bereich seiner privaten Sphäre zur Kenntnis Dritter gelangt. Hier zeigen sich für den Verfügungsberechtigten materieller wie immaterieller Güter gleiche Rechtsschutzbedürfnisse.

Solange in einer Gemeinschaft eine rechtliche Ordnung fehlt und der Einzelne angewiesen ist, ohne die Hilfe der staatlichen Organe seine Ansprüche durchzusetzen, solange kennt der Bereich der Güterwelt keine andere Form der Herrschaft als die der unmittelbaren persönlichen Gewalt. Wo sie endet, endet auch der Schutz des Gutes. Für die Immaterialgüter zeigen solche Verhältnisse besondere Aspekte. Mag bei einfachen gesellschaftlichen Verhältnissen lange Zeit keine Notwendigkeit bestehen, eine Rechtsordnung für die materiellen Güter auszubilden, da auch eine «vorrechtliche Ordnung» für den Austausch von Sachen genügt, so ist sie für die immateriellen Güter von allem Anfang an ausgeschlossen, da sie als Form der Herrschaft deren innerstem Wesen und ureigensten Bestimmung widerspricht.

Ein Gut, wie ein Werk der Literatur und Kunst, kann unter «vorrechtlichen» Verhältnissen seiner Berufung niemals ganz gerecht werden. Seine Aufgabe ist nicht erfüllt, wenn das Werkexemplar aus den Händen des Urhebers in die Hände eines anderen übergeht. Seine Bestimmung ist der Appell an die Öffentlichkeit, die Hinwendung an alle. Seine Aufgabe besteht in der Verkündung der ihm eigenen Werte, was ohne das Bestehen einer urheberrechtlichen Rechtsordnung für den Urheber die Preisgabe wirtschaftlicher Werte und persönlicher Güter und für Dritte die Einladung zur unsittlichen Nutzung fremder Arbeit durch Plagiat und Nachdruck bedeutet.

Aus dem bisher Gesagten wäre anzunehmen, daß diese Eigenschaften der immateriellen Güter schon bald nach einer ihrem Wesen angepaßten rechtlichen Ordnung gerufen hätten und daher die Ordnung der immateriellen zumindest gleichzeitig mit der Ordnung der materiellen Güter hätte erfolgt sein müssen. Diese Vermutung, die für ein modernes westeuropäisches Staatswesen ohne weiteres zutreffen würde, wird durch den Verlauf der Geschichte nicht bestätigt. Finden sich schon in den ältesten Gemeinschaften Eigentumsordnungen für die materiellen Güter, so stammen die «Eigentumsordnungen» für die immateriellen Güter erst aus der Neuzeit und die ältesten unter ihnen zählen kaum mehr als 150 Jahre.

Die späte rechtliche Ausgestaltung der Ordnung der immateriellen Güter ist nur dann richtig zu verstehen, wenn auf die gesellschaftlichen Voraussetzungen hingewiesen wird, deren eine Eigentumsordnung der Immaterialgüter und der Werke der Literatur und Kunst im besondern, zu ihrer Entstehung bedarf. Der schöpferische Mensch trat bis zum Ausgang des Mittelalters als einzelner nicht hervor, so daß der rechtliche Schutz der künstlerischen Persönlichkeit nicht benötigt wurde. Aber auch wirtschaftliche Belange hatte die Rechtsordnung zu Gunsten des schöpferischen Menschen nicht wahrzunehmen, wurde doch bis an die Schwelle unserer Epoche die geistig-schöpferische Tätigkeit durch Künstler und Gelehrte ausgeübt, die von der jeweils führenden Schicht der Gesellschaft unterhalten wurden. Erst mußte der Mäzen als normale Erscheinung des sozialen Lebens verschwinden und die soziologisch neue Form des schöpferisch tätigen Menschen in der Gestalt des unabhängigen, wirtschaftlich und geistig auf sich selbst gestellten Künstlers und Gelehrten entstehen, bis auf Seite der Urheber die notwendigen Voraussetzungen persönlicher Natur zu einer eigentlichen urheberrechtlichen Gesetzgebung geschaffen waren.

Ähnliches gilt auch für die Adressaten der Werke der Literatur und Kunst. Erst hatte sich ein Publikum, eine «Öffentlichkeit» heranzubilden, an die sich die Urheber mit ihren Werken wenden konnten. Die geistigen und materiellen Grundlagen der Kultur — Bildung und Wohlstand — mußten Allgemeingut der Völker werden und eine tätige Unternehmer-

schaft hatte erst die notwendigen organisatorischen Voraussetzungen zu schaffen, die den Werken zu jener Verbreitung verhelfen, derer sie sowohl als ideelle wie als wirtschaftliche Güter bedürfen. Alle diese Voraussetzungen gesellschaftlicher und technisch-organisatorischer Natur hat erst die Gegenwart in vollem Maß erfüllt. Da sie heute aber bestehen und jede Rechtsgemeinschaft ihre Wirkungen verspürt, ist der Schutz der immateriellen Güter ebenso wichtig wie der Schutz der materiellen Güter geworden, und so ist denn jede Rechtsordnung heute gezwungen, sich mit der Frage nach der Verfügungsgewalt über die veröffentlichten Werke eingehend zu beschäftigen.

Die innerste Berufung eines Werkes verlangt nach Veröffentlichung und nach Auseinandersetzung mit anderen geistigen Gütern. In vielen Fällen vermag diese ursprünglichste Bestimmung des Werkes nur unter günstigen Umständen zum Durchbruch zu gelangen. Es ist die Aufgabe der Rechtsordnung, diese Voraussetzungen zu schaffen. Eine geeignete Gesetzgebung vermag vieles auszurichten. Sie spornt die begabten Menschen zu schöpferischer Arbeit an, fördert die Veröffentlichung von Werken und belebt damit alle Gebiete künstlerischer und literarischer Tätigkeit. Der Gestaltung der urheberrechtlichen Ordnung kommt daher für das geistige Leben eines Volkes eine nicht geringe Bedeutung zu.

Mit dem Verlassen der privaten, persönlichen Sphäre des Urhebers wird das Werk einem größeren Kreis von Personen bekannt, an deren Aufmerksamkeit und Kauflust es appelliert. Dem Widerhall entsprechend, den das Werk in der Öffentlichkeit findet, gestaltet sich meist auch dessen wirtschaftlicher Erfolg. Wie der Ertrag aus der Nutzung des Werkes steigt, so wächst auch der Kreis jener, die versuchen, das erfolgreiche Produkt schöpferischer Arbeit unter Umgehung des Urhebers für eigene Interessen zu gebrauchen.

Hier hat der urheberrechtliche Schutz einzusetzen, um den Urheber von der Bedrohung zu befreien, im Augenblick der Veröffentlichung seines Werkes der Verfügung über dessen Integrität und dessen wirtschaftliche Nutzung beraubt zu werden.

Solange die Möglichkeit des freien Nachdruckes besteht, vermag sich in den meisten Fällen ein eigentlicher wirtschaftlicher Wert für das Werk nicht auszubilden. Erst die urheberrechtliche Gesetzgebung verleiht dem Werk jene Eindeutigkeit und jenen Bestand, dessen es bedarf, um als Objekt des wirtschaftlichen Handelns überhaupt Verwendung zu finden. Die Gefahr der unerlaubten Wiedergabe richtet sich daher nicht nur gegen den Urheber selbst, sondern trifft in gleichem Maße auch diejenigen, die auf Grund eines vom Urheber übertragenen Rechtes die industrielle oder verlegerische Tätigkeit an Werken der Literatur und Kunst ausüben. Erst unter dem Schutz der Rechtsordnung wird es möglich, Kapitalien bereitzustellen, um in großem Umfang die industrielle und verlegerische Produktion von Werken aufzunehmen.

Der Rechtsschutz bildet daher nicht nur die wichtigste Grundlage für die individuelle schöpferische Tätigkeit, sondern auch für die kaufmännische Verwertung der vom Urheber geschaffenen Güter.

2. Das Bundesgesetz

Jeder Rechtsschutz besteht immer nur im Rahmen des positiven Rechts. Von dieser Feststellung ist auszugehen, wenn rechtspolitische Forderung und positiver Gesetzesinhalt nicht miteinander vermenget werden sollen. Da, wo sich wie auf dem Gebiet des Urheberrechtes, die Theorien nicht darauf beschränken, einzig eine konstruktive Deutung des geltenden Rechtes zu geben, sondern oftmals rechtspolitische Forderungen in sich schließen¹, ist eine reinliche Scheidung besonders notwendig, zeigt sich doch, daß ein Rechtsschutz oftmals da fehlt, wo das natürliche Rechtsempfinden ihn verlangen würde². Die Abwesenheit großer, leitender Prinzipien und die Zufluchtnahme zu einer bis ins Einzelne gehenden Kasuistik, die sowohl die nationalen Urheberrechtsgesetze wie die internationalen Konventionen kennzeichnen und damit ein typisches Merkmal des größeren Teiles der heutigen Urheberrechtsgesetzgebung darstellen³, sind angetan, diese Spannung zu verstärken.

Das geltende schweizerische Urheberrecht baut sich aus zwei Rechtsquellen auf. Einmal aus innerstaatlichen Normen, deren Kern das Urheberrechtsgesetz bildet, dann aus völkerrechtlichen Verträgen, deren wichtigster die «Berner Konvention» darstellt.

Grundlegend für das schweizerische Urheberrecht ist das Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7. Dezember 1922⁴.

Das Gesetz verleiht dem Urheber das Recht, als Einziger und ausschließlich über sein Werk zu verfügen⁵. Das Gesetz macht damit die tatsächliche Schöpfung zum Rechtsgut und den tatsächlichen Schöpfer zum Berechtigten. Erst die Norm erschafft die Grundlage der realen Be-

¹ Eugen Ulmer: Urheber und Verlagsrecht, Berlin-Göttingen-Heidelberg 1951, S. 59.

² Gertrud Iklé: Urheberrechtliche Befugnisse an Werken der Tonkunst und technische Entwicklung. Diss. Zürich 1938, S. 9.

³ Adolf Streuli: A propos de la révision de la Loi Fédérale ... Mitteilungen, Heft 2, 1951, S. 183.

⁴ Das Gesetz ist erlassen auf Grund von Art. 64 BV: «Dem Bunde steht die Gesetzgebung zu: ... über das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst.» Der Text des URG findet sich in BS Bd. 2, S. 817 ff.

Vgl. ferner: Bundesgesetz betreffend die Verwertung von Urheberrechten vom 25. September 1940. BS Bd. 2, S. 834 ff.

Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betreffend die Verwertung von Urheberrechten vom 7. Februar 1941. BS Bd. 2, S. 836 ff.

⁵ URG Art. 12: «... das Werk durch irgend ein Verfahren wiederzugeben.»

herrschaft des immateriellen Gutes und ermöglicht dem Urheber damit die ausschließliche innere Nutzung ⁶, wie auch die Möglichkeit der Übertragung ⁷ und der Einräumung von Rechten an Dritte ⁸. Dann gibt sie dem Urheber auch die Befugnis, mit dem veröffentlichten Werk in der Zwangsvollstreckung einzustehen ⁹.

Der urheberrechtliche Gesetzgeber hat mit Theorien belastete Definitionen überall vermieden. Nur aus der Systematik des Gesetzes, wie auch aus der Fassung von Art. 44 URG und einigen Andeutungen in den Materialien ist zu ersehen, daß ihm die Immaterialgütertheorie Kohlers zugrunde liegt ¹⁰, doch äußert sich diese Stellungnahme in Andeutungen und nicht in einem verpflichtenden Bekenntnis, wodurch in der Frage nach der Übertragbarkeit von Rechten an Werken der Literatur und Kunst durch den Gesetzgeber keine dogmatischen Folgerungen vorgezeichnet sind, die die Auslegung der folgenden Artikel behindern.

Für unsere Aufgabe ist Art. 9 des URG ¹¹ von Bedeutung, da er die Frage der Übertragbarkeit des Urheberrechtes ausdrücklich regelt. Er lautet:

«V. Übertragbarkeit des Urheberrechtes

¹Das Recht des Urhebers ist übertragbar und vererblich.

²Die Übertragung eines im Urheberrecht enthaltenen Rechtes schließt die Übertragung anderer Teilrechte nicht in sich, wenn nicht Gegenteiliges vereinbart ist. Insbesondere gilt in diesem Falle die Übertragung des Wiedergaberechtes nur für unveränderte Wiedergabe.

³Vorbehaltlich abweichender Vereinbarung schließt die Übertragung des Eigentumes an einem Werkexemplar diejenige des Urheberrechtes auch dann nicht in sich, wenn sie das Originalexemplar des Werkes zum Gegenstand hat.»

Ferner ist auf Art. 10 des URG ¹² hinzuweisen, der sich mit der Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht befaßt.

«VI. Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht

¹Vor der öffentlichen Bekanntgabe eines Werkes ist Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht gegen den Urheber oder gegen seine Erben überhaupt nicht, gegen andere Rechtsnachfolger des Urhebers nur dann zulässig, wenn dieser oder seine Erben sich des Urheberrechtes

⁶ URG Art. 12 und 13.

⁷ URG Art. 9, Abs. 1.

⁸ URG Art. 9, Abs. 2.

⁹ URG Art. 10.

¹⁰ Gertrud Iklé: a. a. O.

¹¹ BS Bd. 2, S. 819.

¹² BS Bd. 2, S. 819.

zum Zwecke der öffentlichen Bekanntgabe des Werkes entäußert haben.

²Selbst nach der öffentlichen Bekanntgabe des Werkes ist gegen den Urheber oder seinen Erben Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht nur so weit zulässig, als es diese Personen bereits ausgeübt haben. Soweit jedoch die Erben gemäß Art. 19 dazu verhalten werden können, anderen die Ausübung urheberrechtlicher Befugnisse zu gestatten, ist gegen sie die Zwangsvollstreckung ohne weiteres zulässig.»

Schafft auf dem Gebiete des Urheberrechtes das Bundesgesetz die Grundlage des innerstaatlichen Schutzes, so bilden die internationalen Konventionen durch Erweiterung des Schutzkreises dessen notwendige Ergänzung ^{12a}.

3. Die Berner Konvention

Es liegt im Wesen der immateriellen Güter, daß ihre Nutzung an der Landesgrenze nicht endet. Im Gegenteil, je bedeutender ein Werk, je unmittelbarer und voraussetzungsloser es zur Umwelt spricht, desto eher wird es Besitz eines ganzen Kulturkreises, ja der Menschheit. Je mehr sich der kulturelle und geistige Austausch zwischen den Völkern verstärkt, umso mehr ergibt sich auch das Bedürfnis, die Rechte des Urhebers über die Landesgrenzen hinaus sicherzustellen. Das Bedürfnis nach einer internationalen Regelung des Urheberrechtes ist bei den einzelnen Staaten verschieden. Rufen jene Länder, deren künstlerische und literarische Produktion zahlen- und wertmäßig am bedeutendsten ist, am dringlichsten nach Schutz, so stehen ihnen andere Staaten gegenüber, die keine oder nur geringe eigene schöpferische Produktion aufweisen und ihre literarischen und künstlerischen Bedürfnisse weitgehend durch die freie Nutzung fremder Werke stillen, was ihnen bei internationalem Schutz der Werke verunmöglicht wird.

Die Hauptnormen des völkerrechtlich begründeten Urheberrechtes finden sich in der Berner Übereinkunft zum Schutze der Werke der Literatur und Kunst ¹³. Sie ist aufgebaut in der Form eines zwischen den vertragsschließenden Staaten getroffenen Kollektivabkommens. Für die

^{12a} August Saenger: Das Verhältnis der Berner Konvention zum innerstaatlichen Urheberrecht. Diss. Basel 1940.

¹³ BS, Bd. 11, S. 931 ff. und 948 ff., ferner S. 964. Die Zahl der Verbandsländer beträgt nach dem Stand vom 1. Januar 1952 insgesamt 42. Sie sind dem Abkommen größtenteils mit ihren dazugehörigen Kolonien und Schutzgebieten beigetreten, so daß ein Gebiet von ca. 1 Milliarde Einwohner umfaßt wird. Dd'A. 1952, S. 1.

Schweiz, eine Mitbegründerin der Konvention ¹⁴, ist vor allem die sog. römische Fassung von Bedeutung ¹⁵, die unser Land mit 41 ¹⁶ Staaten wechselseitig verpflichtet.

Die stark gegensätzlichen Interessen, die die einzelnen Staaten in bezug auf die Notwendigkeit und die Ausdehnung des internationalen Schutzes trennen, äußern sich im Aufbau der Konvention. Sie bilden die letzte Ursache dafür, daß verschiedene Rechtsprinzipien miteinander versöhnt werden mußten ¹⁷.

Oberster Grundsatz der Konvention ist die Bestimmung, daß ihr Schutz in allen Verbandsstaaten angerufen werden kann, außer im Ursprungsland des Werkes selbst. Die Konvention setzt daher, vom Standpunkt des im Inland erstmalig veröffentlichten Werkes, «Fremdenrecht» ¹⁸, kann sie doch vom Urheber nur dann angerufen werden, wenn das verletzte Werk in einem ausländischen Verbandsstaat erstmalig erschienen ist ¹⁹.

¹⁴ Die Gründungskonvention von 1886 wurde 1896 in Paris, 1908 in Berlin, 1928 in Rom und zuletzt 1948 in Brüssel revidiert.

¹⁵ Vom 2. Juni 1928. BS Bd. 11, S. 948. Willy Hoffmann: Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, revidiert in Rom 1928. Berlin 1935.

Arnold Raestad: La Convention de Berne, révisée à Rome 1928. Paris 1931. Wenzel Goldbaum: Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst vom 2. Juni 1928. Berlin 1928.

¹⁶ Droit d'Auteur. 1952, S. 3.

¹⁷ Schon auf der vorbereitenden Konferenz von 1885 traten die beiden Grundprinzipien deutlich hervor. Die deutsche Delegation erschien mit dem Projekt eines Urheberrechtsgesetzes, das in allen Konventionsländern gelten sollte. Obwohl sich die Unmöglichkeit eines Welt-URG bald zeigte, wurde die Idee nicht fallen gelassen. Sie lebt weiter in den sog. «Sonderrechten», den materiellen Normen zwingenden Charakters der Konvention. Den zweiten Grundsatz vertrat die französische Delegation. Es ist die Forderung nach «Inländerbehandlung». Jeder Urheber, der einem Verbandslande angehört, soll die gleichen Rechte genießen, die im betreffenden Staate den eigenen Staatsangehörigen zukommen. Allein, der ungleiche Entwicklungsgrad der nationalen Rechte bewirkt auch einen ungleichmäßigen Schutz, wie dann, wenn die Angehörigen eines Staates in den übrigen Ländern umfassenden Schutz erhalten, ohne daß die Konvention Gegenrecht zu erzwingen vermag. Siehe auch Hoffmann: a. a. O. S. 3 ff.

¹⁸ So BGE 58 II 299.

¹⁹ BGE 58 II 299.

Mehr und mehr tritt der Wille hervor, die Konvention auf das eigentliche Gebiet des Urheberrechtes zu beschränken und auszuschalten, was Nebengebieten angehört, für die eine eigene Übereinkunft vorgesehen ist. Die Konvention wird dadurch an Klarheit und Durchschlagskraft gewinnen. In der gleichen Richtung geht das Bestreben, sich von einer allzu engen Kasuistik abzuwenden und Formeln zu gebrauchen, die der raschen technischen Entwicklung des Urheberrechtes besser entsprechen. Die gleiche Tendenz findet sich auch im innerstaatlichen Recht.

Die Gründung der Berner Union und jede der nachfolgenden Revisionskonferenzen stellen Marksteine in der Entwicklung des internationalen urheberrechtlichen Schutzes dar. Auf dem Wege einer internationalen Konvention ist es gegen große Widerstände gelungen, den für die Förderung des literarisch-künstlerischen Schaffens wichtigen internationalen Rechtsschutz zu verwirklichen. Die Minimalrechte der Urheber wurden erweitert und ein wirksamer Druck auf rückständige nationale Gesetzgebungen ausgeübt.

Für unsere besondere Aufgabe ist es wichtig zu wissen, daß in der Konvention unmittelbar auf die Frage nach der Übertragung oder Einräumung von Rechten nicht eingegangen wird. Es ist dies ein Gebiet, das mit Absicht grundsätzlich der nationalen Gesetzgebung überlassen worden ist²⁰. In Art. 6^{bis} der Konvention wird das «droit moral» erwähnt²¹, das auch nach der Übertragung der «droit patrimoniaux» dem Urheber verbleibt. Doch bestimmt die Konvention, daß die Festsetzung der Bedingungen für die Ausübung dieses Rechtes der nationalen Gesetzgebung überlassen sei.

Auf das eigene Recht verwiesen sehen wir uns gezwungen, aus ihm allein die Grundprinzipien abzuleiten, deren wir bedürfen, um die Frage nach der Begründung und Übertragung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst zu beantworten.

²⁰ Plinio Bolla: La Convention de Berne dans le texte de Bruxelles. Dd'A 1949, S. 35.

²¹ «... le droit de revendiquer la paternité de l'œuvre, ainsi que le droit de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de ladite œuvre, qui serait préjudiciable à son honneur ou à sa réputation.» BK Art. 6^{bis}, Abs. 1.

II. TEIL

Begründung des Urheberrechtes

C. Werkschöpfung

1. Gesetzlicher Werkbegriff

Jedes Gesetz über das Urheberrecht umfaßt Normen, die den Gegenstand des Rechtes, das Rechtsobjekt, umschreiben, wodurch aus der großen Zahl der wirtschaftlichen und seelischen Immaterialgüter ein besonderes Gut herausgehoben und zu einem *Rechtsgut* geprägt wird. Immaterialgüter hat es zu allen Zeiten gegeben, aber erst der moderne Gesetzgeber hat diese Erscheinungen als rechtliche Erscheinungen erfaßt. Aus der Sphäre des bloßen Vorhandenseins, des bloß Tatsächlichen, steigt das Gut auf in die Sphäre des Rechtes. Das Lebensgut wird zu einem Rechtsgut, und damit zu einem Objekt, das sich, an alle wendend, von allen Anerkennung und Beachtung fordert. Anstelle unverbindlicher, wohlwollender Aufmerksamkeit tritt der Gesetzesbefehl.

Der Werkbegriff ist ein grundlegender Begriff des Urheberrechts. Die Einsicht in sein Wesen und die Erkenntnis seiner Rechtsnatur eröffnen den Zugang zu dessen Problematik.

Das erste schweizerische Urheberrechtsgesetz vom 23. April 1883¹ hatte sich auf eine nähere Umschreibung des Werkbegriffes nicht eingelassen. War es die Absicht des Gesetzgebers, sich in keiner Weise festzulegen? Sollte es vollständig der Rechtsprechung überlassen bleiben, anhand der Bedürfnisse der Praxis und der Meinungen der Lehre festzulegen, welche Erzeugnisse auf dem Gebiete der Literatur und Kunst dem neuen Bundesgesetz zu unterstellen seien². Es hatte sich bereits erwiesen, wie gerade auf dem Gebiete des Urheberrechtes eine gewisse Freiheit der richterlichen Rechtsprechung sich fruchtbar auszuwirken vermochte, wenn es gelang, mit dem fortschreitenden Rechtsschutzbedürfnis Schritt zu halten. Die Lösung des Jahres 1883 hatte aber den Nachteil, nur wenig den Anforderungen einer volkstümlichen Gesetzgebung nachzukommen. Nicht nur für den Laien, sondern auch für viele Richter war es schwierig, sich unter der trockenen Formulierung «Werke der Literatur und Kunst» die bunte Fülle der Werkarten in ihren verschiedensten Er-

¹ AS (NF) Bd. 7, S. 261 ff.

² Einzig in der Botschaft des Bundesrates findet sich eine Aufzählung der Werkarten, nicht aber im Gesetz. Siehe BBl 1881 IV, S. 655.

scheinungsformen vorzustellen. Dem Gesetze fehlte die notwendige Anschaulichkeit ³.

Die Revision von 1922 brachte eine Änderung. Das Gesetz führt nun einen Katalog von Werkarten auf. Damit ist der Forderung nach Anschaulichkeit Genüge getan. Allein, in der Meinung befangen, sich in einer Übergangszeit, in einer Periode entscheidender theoretischer Diskussionen zu befinden, wurde es unterlassen weiterzugehen und gewisse, allen Werkarten gemeinsame Wesenszüge hervorzuheben und an die Spitze des Werkbegriffes zu stellen. So finden wir im geltenden Recht die Werke lediglich nach äußerlichen Gesichtspunkten in drei Gruppen geordnet: literarische Werke, musikalische Werke und Werke der bildenden Kunst ⁴.

Die Methode der beispielsweise Aufzählung ist anschaulich, praktisch und bequem ⁵. Allein sie ist nicht das geeignete Mittel, das Urheberrecht und seine Grundbegriffe zu vertiefen ⁶. Die Aufzählung nach äußeren Merkmalen kann die Rechtsprechung verführen, ebenfalls auf äußere Merkmale abzustellen und damit den tieferen Sinn des Gesetzes zu verkennen.

Der erste Schritt auf dem Wege zur Verinnerlichung des Werkbegriffes ist die Abkehr von jedem Formalismus der Werkkataloge. Das Wesen des Werkbegriffes kann niemals durch eine noch so sorgfältige Aufzählung der verschiedensten Werkarten erschöpft werden. Wenn es das Gesetz unterlassen hat, so muß die Rechtsprechung und die Lehre sich bemühen, diejenigen Züge, die allen echten Werken gemeinsam sind, klar herauszuarbeiten. Dies ist die einzige Möglichkeit, ein Auseinanderfallen des Urheberrechtes in einzelne Schutzgruppen zu verhindern.

Was verbindet die verschiedenen im Gesetz aufgeführten Werkgruppen miteinander? Wo liegt das Gemeinsame in einem Werke der Architektur, in einem Werke der Musik oder in einer wissenschaftlichen Darstellung? Wo liegt in der Fülle der einzelnen Erscheinungen der alles verbindende Grundgedanke?

Der Ausdruck «Werke der Literatur und Kunst» mag eine Richtung weisen, doch ist es irreführend, das Gemeinsame dieser Werke in ihrer Zweckbestimmung suchen zu wollen ⁷. Es handelt sich nicht ausschließlich um Werke des vorwiegend ästhetischen Schaffens ⁸; die Aufzählung

³ Ernst Röhrlisberger: SJZ 1910, S. 316.

⁴ In Art. 2 URG sind dann die Photographien, in Art. 3 URG die Sammlungen und in Art. 4 URG die Wiedergaben angeführt.

⁵ Wettstein: Stenogr. Bulletin. Ständerat 1920, S. 362.

⁶ idem.

⁷ Otto v. Gierke: a. a. O. S. 770, Anm. 6 und 7.

⁸ Ernst Röhrlisberger und B. Mentha: Schweiz. Urheber- und Verlagsrecht an Werken der Literatur und Kunst. Zürich 1932. S. 11.

von wissenschaftlichen Werken, von geographischen und sonstigen bildlichen Darstellungen technischer Natur zeigt, daß der Grundgedanke des Gesetzes umfassender ist, daß es auch Objekten Schutz verleiht, die primär einen wissenschaftlichen oder gar wirtschaftlichen Zweck erfüllen. Die Ausdrucksweise des Gesetzes ist daher zu eng⁹.

Der Schlüssel zur Entdeckung der gemeinsamen, allesverbindenden Idee, der Zugang zum tieferen Sinne des Gesetzes ist nicht unmittelbar in diesem selbst zu suchen. Er liegt in der *Rechtsprechung* verborgen, die mit Hilfe der Lehre im Laufe der Jahre einen prägnanten juristischen Begriff des Werkes geschaffen hat. Die heute fast 70jährige Rechtsprechung des Bundesgerichtes zeigt diesen Werdeprozeß sehr anschaulich. Es tritt dabei das Bemühen hervor, der Natur des Urheberrechtes gerecht zu werden und über den bloßen Werkkatalog hinauszugelangen zu jenen wesentlichen Elementen, die den Werkcharakter eines Objektes bedingen¹⁰.

Wendungen wie «selbständige künstlerische Leistung»¹¹, «Produkt eigener geistiger Tätigkeit»¹², «selbständiges Geistesprodukt»¹³, «selbständige Gedankendarstellung»¹⁴, «originelle Geistesschöpfung»¹⁵, «les plans . . . manifestent une idée créatrice»¹⁶, «originelle Kombination»¹⁷, «neue, originelle geistige Idee»¹⁸, «une idée nouvelle et originale»¹⁹, «eigenartige Geistesschöpfung von individuellem Gepräge»²⁰, beruhend auf einer «individuellen geistigen Tätigkeit»²¹, «eigenartige Schöpfung»²², «création originale»²³ finden sich beinahe in jedem Entscheid, der sich mit dem Werkbegriff befaßt. Eine gewisse Bedeutung kommt dabei dem in Band 59 publizierten Urteil²⁴ zu. Darin wird festgestellt, daß sich die Eigenschaft einer «eigenartigen Schöpfung» nicht nur, wie im Gesetz, auf kinematographische Werke beziehe, sondern grundsätzlich für alle im Gesetz aufgeführten Werkarten gelte.

Es gilt die Frage zu klären, worin sich die Eigenart eines Werkes auszudrücken vermöge. Fast alle *Autoren*, die auf dem Gebiete des Urheberrechtes gearbeitet haben, waren gezwungen, sich mit dieser entscheiden-

⁹ Botschaft des Bundesrates, BBl 1918, Bd. 3, S. 587. Wettstein, a. a. O., S. 362.

¹⁰ Schwächere Entscheide: 31 I 33, 34 II 746, Dd'A 1910, S. 25.

¹¹ 18.22.

¹² 25 II 970.

¹³ 30 II 577.

¹⁴ 32 II 139.

¹⁵ 59 II 402.

¹⁶ 56 II 417.

¹⁷ 56 II 418.

¹⁸ 57 I 66.

¹⁹ 60 II 69.

²⁰ 64 II 164.

²¹ 70 II 59.

²² 75 II 356.

²³ 76 II 97.

²⁴ 59 II 404.

den Frage auseinanderzusetzen. Die vielfältigen und oft subtilen Erörterungen²⁵ haben nur zu wenig brauchbaren Resultaten geführt. Vergeblich wurde versucht, die Eigenart eines Werkes in einem bestimmten Element zu lokalisieren. So glaubte man lange Zeit, die Eigenart eines Werkes in seiner Form zu finden, in der neuartigen, schöpferischen Formgestaltung, die sich vom gemeinfreien Inhalt eindeutig abheben lasse. Aber diese Möglichkeit ist von Werkgruppe zu Werkgruppe verschieden. Bei vielen Werken stehen Form und Inhalt in einem so engen inneren Verhältnis, daß sie sich nicht trennen lassen²⁶. Die Individualität und Eigenart eines Werkes ist nicht in einem seiner Elemente lokalisierbar. Was im einzelnen Farbton, im Wort oder im Rhythmus, in der Empfindung, in der Stimmung, im Inhalt oder der Form eines Werkes sich verflüchtigt, tritt erst wieder in der Gesamtbetrachtung prägnant hervor. Dort findet die Eigenart eines Werkes ihren vollen Ausdruck. Daher ist das Objekt als Ganzes zu erfassen und als Ganzes an den anderen Werken seiner Art zu messen und dabei die Frage zu stellen, ob ihm jener Grad schöpferischer Eigenart zukomme, der nach dem Willen des Gesetzes die Grundbedingung jedes urheberrechtlichen Schutzes darstellt.

2. Begründung des Rechtsanspruches

Das Urheberrecht wird begründet durch die Schöpfung eines Werkes. Bei der Betrachtung des Schöpfungsvorganges treten zwei Aspekte des Werkbegriffes hervor, die Licht auf diese besondere Gruppe von Immaterialgütern werfen.

Beginnen wir mit der einfachen Feststellung, daß bei der Schaffung eines Werkes durch die Person des Urhebers Arbeit geleistet wird und stellen wir die Frage, was diese Tatsache in rechtlicher Hinsicht bedeutet. Wenden wir dann unsere Aufmerksamkeit dem Charakter und der Art der aufgewendeten Arbeit zu, die sich jetzt schon als eine qualifizierte Arbeitsleistung von persönlichem, schöpferischem Gepräge zu erkennen gibt. Aus beiden Feststellungen lassen sich Folgerungen gewinnen, die für die Gestaltung des positiven Rechtes von Bedeutung sind.

Auf verschiedensten Gebieten unserer geltenden Rechtsordnung kommt der Gedanke zum Durchbruch, daß derjenige, der eine Arbeit geleistet hat, auch den wirtschaftlichen Nutzen, der sich aus dieser Arbeit ergibt, beanspruchen darf. Dieser Rechtssatz findet sich in allen entwickelteren Rechtsordnungen. Seine letzte, nicht weiter zurückführbare Begründung ergibt sich schon aus der Natur unseres eigenen sittlichen Empfindens.

²⁵ Siehe z. B. J. Kohler: Das literarische und artistische Kunstwerk und sein Autorschutz. Mannheim 1892.

H. O. de Boor: Vom Wesen des Urheberrechtes. Marburg 1933.

²⁶ Ulmer, a. a. O., S. 75.

Im Gebiete des Sachenrechtes kreist die Frage nach dem Berechtigten bei der Verarbeitung oder bei der Auffindung von Sachen um dieses Prinzip. Bewußter und schärfer gefaßt tritt es im modernen Recht in den Gesetzen hervor, die den unlauteren Wettbewerb betreffen. Im Willen, die unsittliche Aneignung fremder Arbeit zum eigenen wirtschaftlichen Nutzen zu verhindern, verkörpert sich der Gedanke, der diesem Rechtsgebiet zu Grunde liegt. Die gleiche Idee — hier eingeschränkt auf eine ganz spezielle Gruppe von Gütern — bildet einen Pfeiler des Immaterialgüterrechts. Auch hier leistet eine Person Arbeit, auch hier werden im Hinblick auf einen möglichen wirtschaftlichen Wettbewerb Güter geschaffen, und auch hier stellt sich die Frage, wem das Recht der wirtschaftlichen Nutzung zugesprochen werden soll. Wenn die Rechtsordnung diese Nutzungsbefugnis dem Urheber zuerkennt, so findet dessen ausschließliches Recht seine sittliche Grundlage und innere Berechtigung in der eigenen höchstpersönlichen Arbeitsleistung des Urhebers. So bildet dieser Grundsatz der Rechtsordnung auch das Fundament des Urheberrechtes, wenigstens soweit, als sich daraus der Anspruch auf die wirtschaftliche Nutzung des Gutes ableiten läßt. Je mehr das Urheberrecht vertieft wird, umso stärker treten diese sittlich begründeten Momente in den Vordergrund.

Liegt bei einzelnen Immaterialgütern, wie bei Marken und Ausstattungen die schutzwürdige Arbeitsleistung in der Zeit nach ihrer Schaffung, so wird bei den eigentlichen Schöpfungsgütern, den Werken der Literatur und Kunst und den Erfindungen, die schutzwürdige, wertvolle Arbeit im Moment ihrer Schöpfung geleistet. Was diese Güter daher aus dem Kreise der übrigen Immaterialgüter hervorhebt und ihnen ihre eigene Stellung gibt, ist die *besondere Art der Arbeitsleistung*, die aufgebracht werden muß, um ein solches Gut zum Entstehen zu bringen.

Das Wort «Schöpfung» trägt eine doppelte Bedeutung in sich. Einmal bezeichnet es den Vorgang des Schaffens selbst, zum zweiten aber auch das Produkt des Schaffens, das Geschaffene, das in die Außenwelt getretene Ergebnis eines bestimmten Vorganges. Diese letztere Bedeutung des Begriffs der Schöpfung bildet den Ausgangspunkt für den Rechtsschutz.

Was bisher ein Teil des Urhebers selbst gewesen ist, findet als neues Objekt in der Außenwelt Gestalt. Der schöpferische Gedanke, der bisher niemandem zugänglich war, tritt nun als Rede, als musikalisches Werk, als Plastik oder in anderer schöpferischer Form in die Außenwelt. *Dieser Moment der Äußerung bildet den frühest möglichen Ausgangspunkt des Rechtsschutzes.* Die meisten geltenden Rechtsordnungen²⁷ stützen sich denn auch auf diesen Tatbestand und verzichten auf ein weiteres Erfordernis formaler Natur zur Begründung des Rechtsschutzes.

²⁷ Ulmer, a. a. O., S. 40.

Das Werden eines Werkes, dessen Übergang vom «Nichts zum Sein», stellt für den Urheber in erster Linie ein seelisches Erlebnis dar. Das Gestalten des Werkes, das intensive Durchdenken oder künstlerische Durchdringen eines bestimmten Stoffes, die Herausarbeitung der Probleme und das Bemühen nach deren formaler und inhaltlicher Gestaltung schenken dem Urheber eine Reihe seelischer Erlebnisse, die im Folgenden weitgehend die persönliche Haltung zu seinem Werke bestimmen. Das Produkt seines Schaffens stellt eine qualifizierte, höchstpersönliche Leistung dar, das Ergebnis eines stark affektiv betonten Vorganges, denn je ausgeprägter, einmaliger, charakteristischer dieser innere Vorgang sich abspielt, desto origineller und damit auch wertvoller wird das Werk. Bei aller Betonung der sachlichen Momente trägt es doch immer das persönliche Gepräge des Erschaffenden.

Das Wesen dieser Arbeitsleistung, das sich in diesem höchstpersönlichen, individuellen, innerlichen Vorgang bildet, bleibt auf die rechtliche Gestaltung dieses wirtschaftlich nutzbaren Gutes nicht ohne Einfluß, stellen doch die persönlichen Elemente, die in einem Werke der Literatur und Kunst enthalten sind, nicht nur in den Augen des Schöpfers bedeutsame Werke dar. Auch die Rechtsgemeinschaft muß ihren Wert erkennen und sich ihrer annehmen, denn auch «seelische Werte sind reale Werte»²⁸. Sie werden nur langsam und unter großen Mühen erworben und verdienen es, durch die Rechtsordnung verteidigt zu werden, wenn sie auch nach außen wenig hervortreten und ihre Notwendigkeit meist erst bemerkt wird, wenn sie zerstört sind und schwer zu schließende Lücken hinterlassen haben. Es ist eine wichtige Aufgabe der Rechtsordnung, diesen Werten die notwendige Aufmerksamkeit zu schenken und den Rechtsschutz nicht in einseitiger Weise auf die materiellen Güter zu beschränken.

Im *geltenden* Recht herrscht die richtige Erkenntnis, daß die persönlichen Werte, die der Urheber bei der Werkschöpfung ins Werk legt, schutzwürdige Werte darstellen, an deren Erhaltung nicht nur die Urheber selbst, sondern in einem weiteren Sinne auch die Rechtsgemeinschaft selbst ein Interesse hat, ganz unabhängig davon, ob jene Güter die Bestimmung haben, öffentlich bekanntgegeben zu werden und damit in den Wettbewerb zu treten oder nicht.

Das persönliche Element, das in jedem Werk der Literatur und Kunst enthalten ist, findet gegenüber dem Urheber (und seinen Erben) im Verbot der Zwangsvollstreckung unveröffentlichter Werke seinen höchsten Ausdruck^{28a}. Dieser Rechtssatz kann auf alle Werkgruppen angewendet werden, weil das Element der Schöpfung mit dem Werkbegriff untrennbar verbunden ist. Daher werden diese Güter, solange sie dem

²⁸ Vinding Kruse: Das Eigentumsrecht; Bd. 1, S. 121. Berlin und Leipzig, 1931.

^{28a} URG Art. 10.

Urheber zustehen und unveröffentlicht sind, dem Zugriff der Gläubiger entzogen, die vielleicht im Vertrauen auf den Wert dieser Werke Schuldverhältnisse eingegangen sind ²⁹. In dieser Rechtsfolge zeigt sich die große Bedeutung, die das Recht den seelischen Werten als Ausdruck der höchstpersönlichen Sphäre des Menschen zumißt.

Das persönliche Element, das allen Werken eigen ist, verbindet diese mit anderen Gütern, die ebenfalls die Fähigkeit besitzen, höchstpersönliche Äußerungen des privaten Lebensbereiches zum Ausdruck zu bringen, *ohne aber zum Kreis der immateriellen Güter zu gehören*. Es handelt sich hier vor allem um Briefe, private Schriftstücke, Photographien, Familienandenken und ihnen verwandte Dinge, soweit sie nicht eigentliche Werke darstellen ³⁰. Der Grundsatz, daß alles Persönliche auch privat sein müsse, beherrscht auch diese Güter. So hat denn auch auf dem Gebiet der Zwangsvollstreckung die Rechtsordnung eine dem Wesen dieser Güter angepaßte Lösung geschaffen, die sie gegen den Willen des Berechtigten der Zwangsvollstreckung nicht unterwirft ³¹. Das persönliche und private Element ist bei allen diesen Gütern das für die besondere Art des Schutzes entscheidende Element. Damit erweist es sich als irrig anzunehmen, daß auf dem Gebiet der Vermögensrechte der Schutz seelischer Werte ausschließlich im Urheberrecht oder nur im Immaterialgüterrecht zu finden sei. «Höchstprivate» Güter gibt es nicht nur hier, sondern kann es *grundsätzlich* auf allen Gebieten des Rechtes geben, handle es sich nun um Objekte materieller oder immaterieller Natur. Wieweit aber dieser Rechtsschutz einem bestimmten Kreise zukommt, ist eine Frage des positiven Rechtes.

3. Werkveröffentlichung

Sobald das Werk durch eine mit dem Willen des Berechtigten erfolgte Handlung an die Öffentlichkeit gebracht ist ³², ändert sich dessen Wesen. Das private, intime Moment, das es bisher umgeben hat, verschwindet. Das Werk ist in das helle Licht der Öffentlichkeit getreten, in die Arena des geistig-ideellen und wirtschaftlichen Wettbewerbes. Mit dem Verlust des privaten Elementes gewinnt das Werk der Literatur und Kunst seine größte Kraft. Das persönliche Element, die das Werk charakterisierenden

²⁹ URG Art. 10, Abs. 1, erster Halbsatz: «Vor der öffentlichen Bekanntgabe eines Werkes ist Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht gegen den Urheber oder gegen seine Erben überhaupt nicht . . . zulässig.» Für das deutsche Recht: Ulmer, a. a. O., S. 232 f.

³⁰ Egger: Personenrecht, Kommentar zum ZGB, Bd. I, S. 242 Nr. 23 ff. und S. 250 Nr. 39 ff. Zürich 1930.

³¹ Ernst Blumenstein: Handbuch des schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes. Bern 1911, S. 353.

³² URG Art. 11, Abs. 1.

Züge, treten in ihrer ganzen Bedeutung hervor. Nun mißt sich Individualität mit Individualität, der Charakter des einen Werkes mit dem Charakter des andern Werkes, und in dem sich so eröffnenden Wettbewerb suchen die Werke sich einen angemessenen Platz zu erkämpfen.

Neben der ursprünglichen, persönlichen Beziehung zwischen Urheber und Werk, derjenigen, die aus dem Akt der Schöpfung selbst erwachsen ist und die im Verbot der Zwangsverwertung des unveröffentlichten Werkes ihren höchsten rechtlichen Ausdruck gefunden hat, beginnt im Augenblick der Veröffentlichung ein neuer Aspekt in der Beziehung des Urhebers zum Werk aufzutreten.

Zwar scheinen nun die Werke der Literatur und Kunst endgültig wirtschaftliche Güter zu werden. Die rechtliche Sonderstellung, die ihnen bisher in der Zwangsvollstreckung zugekommen ist und die Privilegierung, die die Werke der Literatur und Kunst vor ihrer Veröffentlichung gekennzeichnet hat, ist dahingefallen. Nichts scheint die Werke in ihrer rechtlichen Stellung von andern Gütern rein wirtschaftlicher Natur zu unterscheiden. Wie jene sind sie nach geltendem Recht frei übertragbar³³, frei vererbbar³⁴, und vollständig der Zwangsverwertung ausgesetzt³⁵ 35^a.

Allein das Interesse, das der Urheber seinen Werken entgegenbringt, erschöpft sich in den seltensten Fällen in der rein wirtschaftlichen Nutzung. Wohl ist auch der Urheber, wie jeder andere Berechtigte eines nutzbaren Gutes, am Ertrag seiner Werke interessiert, vor allem dann, wenn er die Grundlage seiner wirtschaftlichen Existenz darstellt. Allein, normalerweise geht die Bedeutung eines Werkes über den rein wirtschaftlichen Rahmen weit hinaus. Nicht zu Unrecht bezeichnet der Sprachgebrauch die Werke der Literatur und Kunst als die «geistigen Kinder» des Urhebers. In dieser einfachen Benennung ist eine fein empfundene Beziehung zwischen Urheber und Werk angedeutet.

³³ URG Art. 9.

³⁴ URG Art. 9.

³⁵ URG Art. 10, Abs. 2, kennt immerhin noch folgende Einschränkung: «Selbst nach der öffentlichen Bekanntgabe des Werkes ist gegen den Urheber oder seine Erben Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht nur soweit zulässig, als es diese Personen bereits ausgeübt haben.»

^{35a} Siehe ferner die Neufassung des Art. 132 SchKG vom 28. September 1949, in Kraft seit 1. Februar 1950:

«¹Sind Vermögensbestandteile anderer Art zu verwerten, wie Nutznießungen . . . , so ersucht der Betreibungsbeamte die Aufsichtsbehörde um Bestimmung des Verfahrens.

²Die gleiche Regel gilt für die Verwertung von Erfindungen, von gewerblichen Mustern und Modellen, von Fabrik- und Handelsmarken und von Urheberrechten.

³Die Aufsichtsbehörde kann nach Anhörung der Beteiligten die Versteigerung anordnen oder die Verwertung einem Verwalter übertragen oder eine andere Vorkehrung treffen.»

Mag äußerlich jede Differenzierung gewichen sein, mag die wirtschaftliche Bestimmung des Werkes noch so eindeutig erscheinen, so werden die Werke in den Augen des Urhebers doch noch immer unter dem Gesichtspunkt der eigenen persönlichen Leistung stehen, dies umso mehr, als der Urheber sich mit seinem Werke verbunden fühlt, sei es durch die schwierigen Umstände bei dessen Schaffung, sei es durch die Natur der dargestellten Probleme oder durch die Heftigkeit des Kampfes bei der Durchsetzung. Im Augenblick der Veröffentlichung scheinen diese Empfindungen besonders lebhaft zu werden und von neuem zum Ausbruch zu drängen, gelangt doch jetzt das Werk in den Bereich der öffentlichen Kritik und damit in den Bereich der Möglichkeit, mit anderen Werken gleicher wissenschaftlicher oder künstlerischer Gestaltung verglichen und bewertet zu werden.

Je eingehender diese kritische Betrachtung erfolgt, umso schärfer hebt sich das Werk in seiner ganzen Individualität heraus. Alle ihm innewohnenden Vorzüge und Mängel vermögen jetzt hervorzutreten. Mag das Werk wegen seiner Schwächen sofort wieder in Vergessenheit sinken, mag es sich für kürzere oder längere Zeit auf seinem Bestimmungsgebiet behaupten, der Augenblick der Veröffentlichung bedeutet ein wichtiges Ereignis im rechtlichen Schicksal des Werkes.

4. Integrität und persönliche Interessen

Obwohl der Rechtsschutz schon im Augenblick der Werkschaffung zur Entstehung gelangt, also zu einer Zeit, wo sich das Werk noch völlig in der privaten Sphäre des Urhebers befindet, so tritt erst mit dem Augenblick der Veröffentlichung seine ganze Bedeutung klar hervor. Nun erst, da durch die willentliche Veröffentlichung des Werkes das geheime private Element jede Bedeutung verloren hat, zeigt sich die Aufgabe der Gesetzgebung in aller Klarheit, das an alle appellierende Werk in seiner wirtschaftlichen und substantiellen Integrität zu schützen.

Das Werk in jener gleichen, einmaligen, individuellen Gestalt, in der es vom Urheber geschaffen und in der es mit seinem Willen die geheime Sphäre verlassen hat, um in den ideellen-wirtschaftlichen Wettbewerb zu treten, bildet das Objekt des Rechtsschutzes. Auch sein Titel³⁶ oder seine sonstige Bezeichnung — und was von besonderer Bedeutung ist —, auch der Name seines Schöpfers, sind als Teile dieses Ganzen im Begriff des Werkes eingeschlossen, wenn das vom Urheber geschaffene Objekt auch mit diesen Elementen erschienen ist. Die Gestalt des Werkes *als Ganzes* steht unter dem Schutze des Gesetzes, und

³⁶ Unberührt bleibt davon die Frage, ob der Titel als solcher selbst eine eigenartige, individuelle geistige Schöpfung, und damit ein Werk im Sinne des Gesetzes, darstellt. BGE 64 II 112.

kein Dritter darf *entgegen dem Willen des Urhebers* diese Individualität in irgendeiner Weise verändern³⁷. Diese Norm der Rechtsordnung bildet einen wichtigen Schutz der meisten persönlichen und wirtschaftlichen Interessen des Urhebers. Mit Recht kann die grundsätzliche Sicherung der Integrität des Werkes als eine der praktisch wichtigsten Errungenschaften der urheberrechtlichen Gesetzgebung bezeichnet werden.

Der Schutz der Integrität des Werkes kann in vielen Fällen auch den Schutz des Urhebers selbst bedeuten, da mit der Verletzung des Werkes oft auch eine Verletzung der Person des Urhebers selbst mitverbunden ist. Systematisch sind aber die beiden verschiedenen Schutzobjekte, Werk des Urhebers und Person des Urhebers, scharf auseinander zu halten. Wenn auch im Sachverhalt die beiden Begriffe oft ineinander überzugehen scheinen und eine saubere Trennung nicht immer leicht zu vollziehen ist, so mindert diese praktische Schwierigkeit die grundsätzliche Bedeutung dieser Unterscheidung nicht. Der Schutz des Werkes steht ebensowenig wie der Schutz irgendeines andern materiellen oder immateriellen Gutes mit dem Schutz der Person des jeweiligen Verfügungsberechtigten in einem grundsätzlichen Zusammenhang. Mag bei Gütern, wie sie die Werke der Literatur und Kunst darstellen, die in jeder Faser ihres Wesens persönliche Arbeit und eigene Schöpfung eines Menschen zum Ausdruck bringen, eine Verbindung dieser beiden Schutzobjekte naheliegen, so gilt es doch, aufzuzeigen, daß der Zusammenhang nur durch die zufällige Art der Verletzungshandlung bedingt wird.

Eine Verletzung der Person des Verfügungsberechtigten liegt dann vor, wenn mit der Verletzung des jeweiligen materiellen oder immateriellen Gutes eine *direkte* Verletzung der persönlichen Verhältnisse des Verfügungsberechtigten verbunden ist. Nach positivem schweizerischem Recht gibt es aber keinen besonderen Schutz der Urheberpersönlichkeit als Teil des Urheberrechtes. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht von ZGB Art. 28, das als Blankettnorm die Persönlichkeit des Menschen in allen seinen schutzwürdigen Äußerungen umfaßt³⁸, schützt auch alle jene Interessen, die sich in der Person des Urhebers finden³⁹.

Die Stärke der Bindung des Urhebers an sein Werk und die Heftigkeit der Reaktion im Falle einer Verletzung sind unabhängig von der objektiven Bedeutung des Werkes. Sie liegen weniger in materiellen, sachlich erfassbaren Kriterien begründet, als in der individuellen Veranlagung des Urhebers selbst und in der besonderen Beziehung zu seinem Werk. So schwankt dieses Verhältnis nicht nur von Urheber zu Urheber, sondern auch in bezug auf seine einzelnen Werke. Im Falle einer Rechtsverlet-

³⁷ RG 79, S. 397. Ferner Ulmer, a. a. O., S. 197 ff.

³⁸ Th. Moll: Zur Frage der Fortdauer des urheberpersönlichkeitsrechtlichen Schutzes post mortem auctoris. Mitteilungen, Heft 1, 1951, S. 74.

³⁹ Anders: A. Troller: Le droit moral de l'auteur en Suisse. Dd'A 1951, S. 16.

zung ist daher «die Reizbarkeit des Rechtsgefühles nicht bei allen Individuen dieselbe, sondern schwächt sich ab oder steigert sich je nach dem Maße, in welchem dieses Individuum die Bedeutung des Rechtes als eine moralische Existenzbedingung seiner selbst empfindet». Dieser Satz Rudolf von Iherings⁴⁰ zeigt anschaulich, wie in unzähligen Fällen weniger die rein wirtschaftliche Schädigung den Einzelnen dazu führt, die Verteidigung seiner Rechte aufzunehmen, als die Empfindung, durch die Verletzung seines eigenen Gutes «moralischen Schmerz»⁴¹, persönliche Kränkung erlitten zu haben. Umso stärker und brennender wird die Verletzung empfunden, wenn sie ein Lebensgebiet betrifft, das weitgehend das persönliche Ansehen und die soziale Geltung des Betroffenen begründet. Diese Art von Verletzungen rufen jene erbitterten Kämpfe hervor, die weniger um wirtschaftliche Werte als um die Behauptung des eigenen Rechtes im Sinne «der Pflicht der moralischen Selbsterhaltung»⁴² geführt werden. Denn wie der Bauer für seinen Grund und Boden⁴³, der Offizier für seine Ehre⁴⁴, der Kaufmann für seinen Kredit⁴⁵ mit letzter Energie eintreten muß, um in seinem Kreis die lebensnotwendige soziale Geltung zu behaupten, so ist auch der Urheber aus den genau gleichen Gründen gezwungen, einen erbitterten Kampf um die Integrität seines Werkes zu führen. Was äußerlich ein Kampf um wirtschaftliche Interessen zu sein scheint, weitet sich unter diesen Umständen zu einem Kampf um die persönliche Stellung des Verletzten aus.

Jeder der Betroffenen wird sein verletztes Gut mit Hilfe der ihm entsprechenden Normen verteidigen und dadurch nicht nur seine wirtschaftlichen, sondern in hohem Maße auch seine persönlichen Interessen schützen, die mit seinem Gute aus irgend einem Grunde verbunden sein können, ohne daß zur Verteidigung dieser persönlichen Interessen das allgemeine Persönlichkeitsrecht angerufen werden müßte.

Die Verteidigung der wirtschaftlichen und persönlichen Interessen des Verfügungsberechtigten an seinem Gut und der dadurch bewirkte indirekte Schutz seiner Person ist eine Aufgabe, die allen Zweigen der Rechtsordnung eigen ist und sich in allen Gebieten stellt. Die Verbindung eines Rechtsgebietes mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht ist bedingt durch die Natur der konkreten Verletzungshandlung, nicht aber durch die Art des betroffenen Rechtsgebietes.

Was unter einer etwas allzu einseitigen Betrachtungsweise eine Sonderheit des Urheberrechtes zu sein schien, findet sich bei einer vergleichenden Betrachtung in mehr oder weniger starkem Maße auf allen Ge-

⁴⁰ R. v. Ihering: Kampf ums Recht. Wien 1872, S. 28.

⁴¹ R. v. Ihering, a. a. O., S. 28.

⁴² R. v. Ihering, a. a. O., S. 28.

⁴³ R. v. Ihering, a. a. O., S. 24.

⁴⁴ R. v. Ihering, a. a. O., S. 29.

⁴⁵ R. v. Ihering, a. a. O., S. 30.

bieten des materiellen oder immateriellen Güterrechtes, ohne daß aber auf den anderen Rechtsgebieten aus dem gleichzeitigen Vorhandensein schutzwürdiger wirtschaftlicher und persönlicher Interessen dieselben weitreichenden theoretischen Folgerungen gezogen wurden, wie in dem bisher stark isolierten Gebiete des Urheberrechtes. So ordnet sich das Urheberrecht in dieser Beziehung dem allgemeinen System des geltenden Privatrechtes fugenlos ein.

D. Werk und Werkexemplar

1. Vorbemerkung

Die Entstehung des Werkes wurde bisher unter dem Gesichtspunkt des höchstpersönlichen, seelischen Erlebnisses des Urhebers dargestellt, aus dem sich einmal seine immer wieder spürbare Bindung zu seinem Werk, wie auch einige wichtige Sonderheiten des positiven Rechtes erklären lassen. Es ist die Aufgabe dieses Abschnittes, die Werkentstehung noch von anderer Seite zu beleuchten.

Noch einmal soll dieser Übergang vom «Nichts zum Sein» betrachtet werden, diesmal nicht mehr unter dem Gesichtspunkt des individuellen, seelischen Schöpfungserlebnisses als eines aufwühlenden persönlichen Aktes, als einer Äußerung persönlichster Empfindungen und Werte, sondern unter dem Gesichtspunkt der Verbindung der innerlichen geistigen Schöpfung mit dem ihr adäquaten Ausdrucksmittel zu einem Gut der Außenwelt. Im Mittelpunkt unseres Interesses steht nunmehr die Frage, welcher Hilfsmittel die geistige Schöpfung bedarf, um das Innere des gestaltenden Menschen verlassen zu können und sich in der Außenwelt auszudrücken, in jener Welt, in der die geistige Schöpfung von jedem beliebigen Menschen wahrgenommen werden kann und in der sie als ein Objekt der Rechtsordnung erfaßbar wird, ganz gleichgültig, ob diese äußere Welt die enge private Sphäre des Urhebers oder den weiten Bereich der Öffentlichkeit umspannt.

Unerkant von der Außenwelt hat sich im Innern des Urhebers die geistige Anstrengung vollzogen. Von unbestimmten Ideen ist er zu einer klaren schöpferischen Vorstellung gelangt. Durch seine gestaltende Kraft hat jedes einzelne Element die Form erhalten, die im Werk als schöpferisches Merkmal zum Ausdruck kommen wird. Noch wird das Bild erst innerlich geschaut. Nur wenn der Urheber das seiner Schöpfung entsprechende Ausdrucksmittel findet, wird die geistige Gestaltung in der Außenwelt zur Wahrnehmbarkeit gelangen. Diesem Moment, in dem das innerliche Bild in die Außenwelt tritt, wenden wir nun unsere Aufmerksamkeit zu.

2. Ausdrucksmittel

Wie der menschliche Geist eines Körpers bedarf, um als handelndes Wesen und als rechtlich erfaßbares Subjekt in der Welt der äußeren Güter tätig zu werden, so bedarf auch die innerlich gestaltete geistige Schöpfung eines «Körpers», eines Ausdrucksmittels, um in die Welt der äußeren Güter einzutreten, allen Menschen wahrnehmbar zu werden, rechtlich erfaßbar zu sein und damit als ein Werk der Literatur und Kunst zu entstehen.

«Geist» und «Körper», schöpferische Kraft und Ausdrucksmittel bedürfen sich gegenseitig. Es sind jene beiden unumgänglich notwendigen Hälften, die sich zusammenfinden müssen, damit in der Außenwelt ein neues Ganzes, das Werk der Literatur, der Kunst oder der Wissenschaft entsteht. Das Schicksal des Ausdrucksmittels ist in vielen Fällen eng mit dem Bestand der geistigen Schöpfung verbunden. Wo nur ein einziges Exemplar des Werkes besteht, bedeutet der Untergang des Ausdrucksmittels auch den Untergang der geistigen Schöpfung. Wird der Stein zertrümmert, so ist das Werk der bildenden Kunst zerstört, verblaßt die Farbe, verklingt der Ton, dann ist auch das Bild bzw. die Komposition mit untergegangen.

Dem Urheber stehen zur Äußerung seiner geistigen Schöpfung zwei Arten von Ausdrucksmitteln zur Verfügung: körperliche und unkörperliche.

- A. 1. Er mag seine geistige Gestaltung mit Hilfe eines räumlichen Ausdrucksmittels äußern, sie dem Stein, dem Holz oder Erz anvertrauen und seine schöpferische Kraft durch ein Werk der bildenden Kunst, der Bildhauerei und Plastik oder durch ein Werk der Architektur zum Ausdruck bringen.
2. Er mag sich eines ebenen Ausdrucksmittels bedienen. Er mag seine inneren Bilder mit Hilfe von Leinwand und Farbe, von Papier und Tinte äußern und damit die Werke der zeichnenden und malenden Kunst, die Werke der Photographie und des Filmes, die meisten Werke der Literatur und viele Werke der Musik erschaffen.
- B. Daneben stehen dem Urheber auch Ausdrucksmittel unkörperlicher Natur zur Verfügung. So findet seine schöpferische Gestaltungskraft in den Werken der Pantomimik durch das Mittel der Bewegung ihren Ausdruck. Für die Werke der Sprache und Musik ist aber vor allem das unkörperliche Ausdrucksmittel des Tones wichtig.

Die geistigen Schöpfungen, die durch die Ausdrucksmittel der Bewegung und des Tons geäußert werden, haben nur geringe Beständigkeit. Ist die freie Rede verhallt, die musikalische Improvisation verklungen, die Pantomime getanzt, so ist das Werk mit untergegangen, wenn es nicht durch körperliche Ausdrucksmittel festgelegt worden ist. Als ausschließliche Ausdrucksmittel entsprechen daher Ton und Bewegung nur in

seltenen Fällen den Anforderungen, die in ideeller und wirtschaftlicher Beziehung an ein Werk gestellt werden. Ihre Bedeutung liegt weit mehr im Gebiet der Werkwiedergabe.

Für den *Werkcharakter* einer geistigen Schöpfung ist die Art des verwendeten Ausdrucksmittels niemals von Bedeutung, sei es nun körperlicher oder unkörperlicher, vergänglicher oder dauernder Natur. Das Ausdrucksmittel ist bloßes Mittel zum Zweck, ohne eigene Bedeutung. Wo schöpferischer Geist das Ausdrucksmittel durchdringt, ist nach dem tieferen Sinn und Geist des Urheberrechtes ein Werk der Literatur und Kunst vorhanden. Wo dieser schöpferische Geist fehlt, kann niemals ein echtes Werk vorhanden sein, auch dann nicht, wenn selbst der Gesetzgeber dieses wesensfremde Objekt als ein Werk bezeichnen sollte ¹. In aller Deutlichkeit zeigt sich hier der «dynamische» Charakter ² des Werkbegriffes, der die Objekte nicht nach ihrem Äußeren gliedert, nicht nach einer zufällig gewählten Erscheinungsform, sondern nach der ihnen eigenen schöpferischen Kraft, die sich in jedem beliebigen Ausdrucksmittel zu äußern vermag. Dieser dynamischen Natur des Werkbegriffes kann sich auch der Gesetzgeber nicht entziehen, bewirkt sie doch die Unmöglichkeit, im Gesetze jemals die Werke in abschließender Aufzählung erfassen zu können.

Von einem den Bereich des rein Urheberrechtlichen überschreitenden Gesichtspunkte kommt allerdings der Scheidung in körperliche und unkörperliche Ausdrucksmittel eine nicht zu unterschätzende Bedeutung zu. Während die unkörperlichen Ausdrucksmittel, wie Bewegung und Ton, sich wegen ihrer Beschaffenheit einer rechtlichen Erfassung entziehen, ist dies für die körperlichen Ausdrucksmittel nicht der Fall. Als «begrenzte Stücke der greifbaren Materie» ³ stellen sie unter dem Gesichtswinkel des materiellen Güterrechts Objekte dieses Rechtsgebietes dar. Unbestrittenmaßen gilt diese rechtliche Qualifikation der einzelnen körperlichen Ausdrucksmittel in der Zeit vor der Werkschöpfung. Was aber geschieht mit diesen Objekten im Augenblick, wo der schöpferische Geist diese Ausdrucksmittel durchdringt, wo der Stein zur Plastik, die Leinwand zum Gemälde gestaltet wird? Vom Gesichtspunkt des Sachenrechts aus kann dieser Vorgang nichts anderes bedeuten als eine veredelnde und damit wertsteigernde Arbeitsleistung. Es ist der Stein, der behauen zum *sachenrechtlichen* Objekt der Plastik, das Papier, das be-

¹ Siehe URG Art. 4, Abs. 2, und die ausführliche Besprechung dieser Systemwidrigkeit bei Iklé, a. a. O., S. 133 ff.

² Dieser Ausdruck wurde öfters von Elster u. a. verwendet, wegen seines mehr intuitiv faßbaren als juristisch exakten Inhaltes von der Lehre aber nicht aufgegriffen. Alexander Elster: Urheber- und Erfinderrecht als Beispiel dynamischer Rechtsauffassung. ZSR (NF) 1929, Bd. 48, S. 117 ff.

³ H. Dernburg: Pandekten. Berlin 1911 8. Aufl., Bd. I, S. 114.

schriftet zum *sachenrechtlichen* Objekt des Manuskriptes wird. Das ursprüngliche Gut ist durch die Arbeitsleistung wertvoller geworden, sein wirtschaftlicher Wert ist gestiegen, aber sein rechtlicher Charakter hat sich nicht verändert. Gemäß den Begriffen des Sachenrechtes ist es geblieben, was es schon immer war, eine Sache ⁴.

Differenzierter ist die urheberrechtliche Fragestellung. Sie begnügt sich nicht mit der bloßen Feststellung, daß an einem Objekt der Außenwelt wertvermehrende Arbeit geleistet wurde; sie fragt nach der Art und Weise dieser Tätigkeit und sucht die rechtliche Problematik einer solchen Arbeitsleistung zu ergründen.

Wenn an einem materiellen Objekt schöpferische Arbeit geleistet wurde, so stellt dies in den Augen des Urheberrechtes keine indifferente Tätigkeit dar, sondern einen Akt, der durch seine Bedeutung den innersten Kern dieses Objektes trifft. Durch die schöpferische Arbeitsleistung ist ein ideelles Gut entstanden, ein Werk, ein Objekt mit einer neuen Bestimmung, mit schöpferischer Kraft, mit dem Verlangen nach Veröffentlichung, nach geistig-ideellem Wettbewerb und der Hinwendung an alle.

Gerade in dieser Bewertung der schöpferischen Tätigkeit zeigt sich die Verschiedenheit der urheberrechtlichen und der sachenrechtlichen Betrachtung. Findet sich bei jenen Objekten, die als Werke eine Verbindung von schöpferischer Kraft mit einem unkörperlichen Ausdrucksmittel darstellen (freie Rede, musikalische Improvisation, freie Pantomime), wie auch bei jenen Objekten, die als sachenrechtliche Güter ohne schöpferische Kraft erscheinen, notwendigerweise auch nur ein Verfügungsberechtigter, der Urheber *oder* der Sacheigentümer, so stoßen in denjenigen Objekten, in denen sich geistige Kraft mit einem körperlichen Ausdrucksmittel verbindet, deren zwei aufeinander: Urheber *und* Sacheigentümer.

Zwei Ansprüche treffen sich im gleichen Objekt, zwei Auffassungen von der gesellschaftlichen Aufgabe eines einzigen Gutes und, was besonders wichtig ist, zwei verschiedene rechtliche Verfügungsbereiche ⁵.

Diese Spannung ist dem Gesetzgeber nicht verborgen geblieben. Er bezeichnet, um die beiden Objekte scharf auseinander zu halten, das urheberrechtliche Objekt als das *Werk*, das sachenrechtliche Objekt als das *Werkexemplar* (URG Art. 9, Abs. 3). Der Bereich dieser beiden Verfügungssphären, die ein unklarer Sprachgebrauch oft vermengt, ist näher abzuklären und es sind die Grundsätze festzuhalten, nach denen im Falle eines Konfliktes zu entscheiden ist.

⁴ ZGB Art. 726 zeigt diesen Grundsatz sehr deutlich. Auch bei Eigentumsübergang infolge schöpferischer Arbeit handelt es sich doch immer nur um das sachenrechtliche Objekt.

⁵ Siehe RG 19, 403.

3. Konflikt zwischen Werk und Werkexemplar

Immer wieder stellt sich der Rechtsprechung die Aufgabe, Konflikte zwischen sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Befugnissen zu entscheiden⁶. Die Abgrenzung zwischen den beiden Rechtsbereichen ist nicht nur von theoretischem Interesse, sondern beansprucht praktische Bedeutung, baut sich doch auf ihrer scharfen Scheidung die wirtschaftliche Bewertung zweier verschiedener Güter auf. Durch die Weiterentwicklung der Technik, vor allem durch die Neuerungen auf dem Gebiet der «Werkkonservierung»⁷ hat die Frage, wem in diesen Fällen die Verfügungsmacht über Werk und Werkexemplar zukommen soll und wie weit sie im Einzelnen reicht, erhöhte Aktualität erhalten. Mögen die Tatbestände dieser Interessenkonflikte in technischer Hinsicht noch so verschieden erscheinen, so handelt es sich in rechtlicher Beziehung immer um das gleiche Problem. Gerade aber bei der Vielfalt der technischen Erscheinungen ist es besonders wichtig, das Grundsätzliche dieser Konflikte zu erkennen, müssen doch die Entscheidungen auf Erwägungen beruhen, die mit dem Wesen der sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Institutionen übereinstimmen.

Da es gilt, den Konflikt zwischen sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Befugnissen aufzuzeigen, sind ausschließlich jene Objekte Gegenstand unserer Betrachtung, die eine Verbindung der geistigen Schöpfung mit einem *körperlichen* Ausdrucksmittel darstellen. Je nach dem Ausgangspunkt der juristischen Betrachtung stellen diese Objekte bald Sachen, bald Werke dar. Im gleichen Objekt sind daher Recht am Werk und Recht am Werkexemplar, urheberrechtliche Verfügungsmacht und sachenrechtliche Verfügungsmacht jederzeit scharf auseinanderzuhalten.

Sehen wir von jenen Fällen ab, wo die Verfügungsmacht über das körperliche Ausdrucksmittel mit der Verfügungsmacht über die geistige Schöpfung in der *gleichen Person* zusammenfallen, sei es, weil das Material, aus dem das Werkexemplar besteht, dem Urheber schon vor der Schöpfung des Werkes eigen war, sei es, weil das fremde Material durch die schöpferische Bearbeitung ihm eigen geworden ist⁸, sei es, weil Recht

⁶ Siehe z. B. BGE 67 II 60 und 41 II 530. Andere typische Streitfälle, obgleich nach ausländischem Recht entschieden, stellen die im Droit d'Auteur angeführten Entscheide dar: Dd'A 1943, S. 120; 1946, S. 65; 1946, S. 134; 1949, S. 114.

⁷ Wie Schallplatte, Film- und Stahlband.

⁸ ZGB Art. 726. «V. Verarbeitung. ¹Hat jemand eine fremde Sache verarbeitet oder umgebildet, so gehört die neue Sache, wenn die Arbeit kostbarer ist als der Stoff, dem Verarbeiter, andernfalls dem Eigentümer des Stoffes.

²Hat der Verarbeiter nicht in gutem Glauben gehandelt, so kann der Richter, auch wenn die Arbeit kostbarer ist, die neue Sache dem Eigentümer des Stoffes zusprechen.

³Vorbehalten bleiben die Ansprüche auf Schadenersatz und aus Bereicherung.»

am Werk und Recht am Werkexemplar einer andern Person durch Rechtsnachfolge zugekommen sind. In dieser Lage vermögen Spannungen, die sich aus der verschiedenen Zweckbestimmung von Werk und Werkexemplar ergeben, sich in der Form eines rechtlichen Konfliktes nicht zu äußern. Wo aber beide Rechtskreise *verschiedenen Personen* zukommen, sei es, weil die einem Dritten gehörige Sache trotz der Bearbeitung nicht zum Eigentum des Urhebers geworden ist⁹, sei es, weil die Sache nach der Schöpfung des Werkes als Werkexemplar an einen Dritten übertragen worden ist, klaffen die Rechtskreise auseinander. Dies ist umso leichter möglich, als das URG in Art. 9 Abs. 3 ausdrücklich bestimmt, daß die Übertragung des sachenrechtlichen Eigentums an einem Werkexemplar die Übertragung des Urheberrechtes in keinem Fall in sich schließe, auch dann nicht, wenn es sich um die Übertragung des Originalexemplares handelt, es sei denn, die vertragsschließenden Parteien hätten den gleichzeitigen Übergang von sachenrechtlicher Befugnis und urheberrechtlicher Befugnis vereinbart¹⁰.

Die verschiedenen Zweckbestimmungen zwischen Werk und Werkexemplar steigern sich umso eher zu rechtlich erfaßbaren Auseinandersetzungen, sobald die Träger der sachenrechtlichen und der urheberrechtlichen Befugnis auseinanderfallen, als beide Rechtsobjekte so viele Möglichkeiten in sich bergen, daß bei voller Nutzung der beiden Verfügungsbereiche sich zwangsläufig Interessenkonflikte ergeben.

Dabei hängt es von der Natur des Gutes wie vom Stand der Technik ab, wie weit diese Möglichkeiten im Einzelnen ausgeschöpft werden. Mag auf dem Gebiet der Architektur und Plastik das Schwergewicht der Interessen meist bei den *Werkexemplaren* liegen, so kommt auf den Gebieten der Musik und der Literatur dem *Werk* und seiner Wiedergabe die Hauptbedeutung zu. Aber auch dann, wenn Werkexemplare wie Schallplatte, Druck und Manuskript nur in seltenen Fällen größere wirtschaftliche Werte darstellen, sind Interessenkonflikte nicht ausgeschlossen.

Stehen sich *sachenrechtlicher und urheberrechtlicher Anspruch* in einer Weise gegenüber, daß sie sich gegenseitig ausschließen, so hat der Entscheid durch den Richter auf Grund der Abwägung der im konkreten Falle vorliegenden Interessen zu erfolgen. Da sowohl der sachenrechtliche wie der urheberrechtliche Anspruch als absolute Vermögensrechte von identischer dogmatischer Konstruktion sind, ist auch ein Entscheid zwischen den beiden Ansprüchen in keiner Weise durch dogmatische Erwägungen vorgezeichnet¹¹, sondern kann rein aus der Bewertung der

⁹ Z. B. aus dem Grunde von ZGB Art. 726, Abs. 2.

¹⁰ URG Art. 9, Abs. 3. «Vorbehältlich abweichender Vereinbarung schließt die Übertragung des Eigentums an einem Werkexemplar diejenige des Urheberrechtes auch dann nicht in sich, wenn sie das Originalexemplar des Werkes zum Gegenstand hat.»

¹¹ Wie z. B. im Konflikt zwischen absoluten und relativen Rechten.

sich vorfindenden Interessen erfolgen, was für die richterliche Rechtsprechung die Bewährungsprobe bedeutet. Es ist daher nicht erstaunlich, wenn der Gesetzgeber auf diesem Gebiet versucht, dem Richter zu Hilfe zu eilen, und den weiten Bereich des freien Ermessens mit gesetzlichen Bestimmungen zu überbrücken und wenigstens für die typischen Fälle verbindliche Regeln aufzustellen. Ausländische Gesetzgeber haben diesen Weg beschritten¹². Gleichen sich ihre Bestimmungen in der Grundhaltung, so fällt vor allem auf, mit welcher großer Vorsicht das ganze Problem angegangen ist¹³. Obgleich die Vielfalt der äußeren Verhältnisse und die Verschiedenheit der sich widerstrebenden Interessen allzu eingehende Lösungen von selbst verbieten, stellt sich die Frage, ob bei einer zukünftigen Revision des schweizerischen URG eine ähnliche Bestimmung erlassen werden sollte.

Die Antwort auf diese Frage hängt von der Auffassung darüber ab, wie weit der Richter zur Verwirklichung der Rechtsidee der Hilfe des Gesetzes bedarf. Für jeden Gesetzgeber ist es eine große, nie ganz zu lösende Aufgabe, für den Richterstand seiner Zeit jenes Maß von richterlicher Freiheit und Gebundenheit zu finden, das dessen Fähigkeiten und Verantwortungsbewußtsein entspricht. Führt auf der einen Seite eine Überfülle von Normen zu Beengung, zu kasuistischer Rechtssprechung und zum Verlust des grundsätzlichen Denkens, so zeigt eine sich zu stark beschränkende, allzu generelle Gesetzgebung die latente Drohung der Willkür¹⁴. Ein gewisser Mangel an Normen wird beim guten Richter das Bedürfnis erwecken, im Ausgleich sich eine vertiefte Kenntnis des Rechtes zu erwerben. So kann als indirekte Folge dieser gesetzgeberischen Technik ein lebhaftes Interesse für die grundsätzlichen Fragen eines Rechts-

¹² So lautet Art. 22 des österreichischen URG vom 9. April 1936: «Der Besitzer eines Werkstückes hat es dem Urheber auf Verlangen zugänglich zu machen, soweit es notwendig ist, um das Werk vervielfältigen zu können; hierbei hat der Urheber die Interessen des Besitzers entsprechend zu berücksichtigen. Der Besitzer ist nicht verpflichtet, dem Urheber das Werkstück zu dem angeführten Zweck herauszugeben . . .» Ähnlich auch Art. 19 des tschechoslowakischen URG vom 24. November 1926 / 24. April 1936: «Der Eigentümer des Werkes ist verpflichtet zu dulden, daß der Urheber in einer erträglichen Art und unter Berücksichtigung der Interessen des Eigentümers, vor allem derjenigen immaterieller Natur, seine Interessen geltend macht, soweit sie als wichtiger befunden werden als die Interessen des Eigentümers, mit denen sie im Konflikte stehen.» Ähnlich auch der Entwurf der Akademie für deutsches Recht für ein neues deutsches URG (GRUR 1939, S. 245): «Der Urheber kann verlangen, daß ihm der Besitzer des Werkstückes dasselbe zugänglich macht, soweit das zur Herstellung von Vervielfältigungsstücken oder Bearbeitungen des Werkes notwendig ist. Er hat bei der Ausübung dieser Befugnis auf die Interessen des Besitzers Rücksicht zu nehmen. Der Besitzer ist nicht verpflichtet, dem Urheber das Werk herauszugeben . . .»

¹³ Dd'A 1941, S. 75.

¹⁴ Hans Reichel: Gesetz und Richterspruch, Zürich 1915, S. 28 ff, S. 48.

gebietes auftreten. Diese Überlegung führt dazu, die Aufnahme einer analogen Bestimmung ins schweizerische URG abzulehnen. Die Gefahren, die mit der richterlichen Interessenabwägung unweigerlich verbunden sind, führen den Richter von selbst dazu, sich über die Bewertung sich widerstrebender sachenrechtlicher und urheberrechtlicher Ansprüche Rechenschaft zu geben. Hier zeigt sich nun auf das Eindrücklichste, welche besondere Bedeutung der dogmatischen Betrachtung und der systematischen Eingliederung eines Rechtsgebietes in das privatrechtliche System zukommt. Nur eine dogmatische Betrachtung bringt Klarheit über die einem Rechtsgebiet zugrundeliegenden Werte; sie allein bringt die notwendige Vertiefung des Rechtsgedankens, verhindert die kasuistische Ausgestaltung des positiven Rechtes und weist dem Richter den Weg, in seinen Entscheidungen einer klaren Linie zu folgen.

Für das Urheberrecht, das stärker als andere Rechtsgebiete dem Einfluß der technischen Entwicklung unterworfen ist und sich daher immer wieder neuen technischen Tatbeständen gegenüber sieht, bedeutet die Berufung auf die privatrechtlichen Grundsätze eine besondere Notwendigkeit. Zahlreichen Ermessensfragen steht der Richter hilflos gegenüber, wenn ihm die Einsicht in das Wesen des Urheberrechtes und in dessen Stellung zum Sachenrecht fehlt. Entscheide, die sich ausschließlich auf der Kenntnis des positiven Rechtes aufbauen und eine tiefere Begründung vermissen lassen, tragen den Stempel des Zufälligen auf sich.

Seine höchste Zuspitzung findet der *Interessenkonflikt zwischen sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Ansprüchen* dann, wenn der Sacheigentümer durch die Zerstörung des Werkexemplares auch das Werk als solches vernichtet. Da in jedem Exemplar das Werk als Ganzes enthalten ist, tritt dies erst ein, wenn es sich um die Zerstörung des letzten Werkstückes handelt. Die Auseinandersetzung kann tragisch werden, wenn beabsichtigt ist, das Original, das vom Urheber persönlich hergestellte Werkexemplar zu vernichten. Soll hier das Gesetz zu dessen Schutz einschreiten und die Zerstörung des Originalwerkes von der Einwilligung des Urhebers abhängig machen?

Wenn wir uns vorerst auf das Gebiet der Malerei und der Plastik beschränken, so besitzt dieser Gedanke etwas Einleuchtendes. Fassen wir andere Gebiete ins Auge, insbesondere das Gebiet der Architektur oder die Gesamtheit des urheberrechtlich geschützten Schaffens, mit seiner Vielfalt an Formen, mit der Verschiedenheit der künstlerischen Leistung und der unterschiedlichen Zweckbestimmung der Werkexemplare, so ist dieser Gedanke abzulehnen. Abgesehen von Schwierigkeiten der Beweis-sicherung würde die generelle Zulassung dieser Forderung eine Einschränkung der freien Sachverfügung bedeuten, die weit über das Maß des Notwendigen hinausginge. In jenen Fällen, wo es sich um Objekte handelt, die dem Urheber besonders nahestehen und deren Schutz sichergestellt werden muß, soll der konkrete richterliche Entscheid diese Aufgabe über-

nehmen. Besser als eine allgemein verbindliche Normierung vermag er den besondern Interessen des Einzelfalles gerecht zu werden.

Während das schweizerische URG zu diesen Konflikten schweigt, haben verschiedene ausländische Gesetzgeber sich dazu geäußert. Überall wird dabei festgehalten, daß der Sachbesitzer für die Erhaltung des Werkexemplares nicht zu sorgen habe, wobei aber zwischen Originalexemplar und Wiedergabe nicht unterschieden wird ¹⁵.

Es stellt sich auch hier die Frage, ob eine ähnlich lautende Bestimmung ins schweizerische URG aufzunehmen sei. Noch ist in der Rechtsprechung kein Fall bekannt, daß die drohende Zerstörung eines Werkexemplares durch die Klage des Urhebers verhindert worden wäre oder ein Sacheigentümer wegen der Zerstörung seines Werkexemplares dem Urheber zu Schadenersatz verpflichtet worden sei. Eine solche Entscheidung wäre auf Grund der heutigen Rechtslage ohne weiteres möglich. Dem Urheber kann an der Erhaltung des Werkes und damit an der Erhaltung eines bestimmten Werkexemplares soviel gelegen sein, daß er nicht verpflichtet ist, die Verfügungsmacht des Sacheigentümers über das Werkexemplar schrankenlos zu dulden. Das Verbot des Rechtsmißbrauches bildet auch hier eine unüberschreitbare Grenze.

Auch bei Erlaß einer den ausländischen Gesetzen nachgebildeten Bestimmung bleibt das Verbot des Rechtsmißbrauches in Geltung. Die heutige Regelung läßt aber dem Richter vermehrte Möglichkeit der wahren Interessenlage gerecht zu werden, mögen die Fälle auch selten sein, in denen der Urheber so weitgehenden Schutz benötigt.

Das *Werkexemplar* kann schon vor der Veröffentlichung des Werkes durch den Urheber oder dessen Rechtsnachfolger durch Vertrag, Erbgang oder Zwangsvollstreckung an Dritte gelangen. Diese werden damit zu Eigentümern im Sinne des Sachenrechtes, die jedoch nicht in völlig gleichem Maße über das Werkexemplar wie über eine andere Sache zu verfügen mögen, ganz abgesehen von den bereits geschilderten Konflikten. Vor der willentlichen Veröffentlichung des Werkes durch den Urheber oder dessen Erben ¹⁶ steht es den Eigentümern des Werkexemplares

¹⁵ Österreichisches URG vom 9. April 1936, Art. 22: «... auch ist er dem Urheber gegenüber nicht verpflichtet, für die Erhaltung des Werkstückes zu sorgen.» Tschechoslowakisches URG vom 24. November 1926 / 24. April 1936, in Art. 19: «... allein zu diesem Zweck (d. h. zur Geltendmachung der Interessen des Urhebers) hat der Eigentümer weder das Werk zu übergeben, noch es ohne Veränderung aufzubewahren oder es vor Beschädigung oder Untergang zu schützen.» Ganz ähnlich lautet auch Art. 22 des Entwurfes der Akademie für deutsches Recht. Siehe GRUR 1939, S. 245 und Dd'A 1941, S. 75.

¹⁶ Die ausschließliche Befugnis, das Werk an die Öffentlichkeit zu bringen, steht dem Urheber und seinen Erben aus dem Persönlichkeitsrecht zu, allen anderen Rechtsträgern aber aus dem Urheberrecht (URG Art. 12, Ziff. 3/4) zu.

nicht zu, es in einer Art zu verwenden, daß das in ihm zum Ausdruck gelangende Werk der Öffentlichkeit bekannt gegeben wird. Es ist ihnen daher nicht gestattet, das Werkexemplar an einem allgemein zugänglichen Ort auszustellen oder bekannt zu geben und damit die schutzwürdige geheime Sphäre des Urhebers und seiner Erben zu verletzen. Dem Anspruch aus dem *absoluten sachenrechtlichen Vermögensrecht* steht der Anspruch aus dem *absoluten Persönlichkeitsrecht* des Urhebers und seiner Erben gegenüber, die gegeneinander abzuwägen sind. Da es ein Leitgedanke des modernen schweizerischen Rechtes ist, den seelischen Gütern einen wirksamen Schutz zu geben, wird ein sachenrechtlicher Anspruch, der darauf hinzielt, vom Werkexemplar einen Gebrauch zu machen, der das Persönlichkeitsrecht des Urhebers verletzt, kaum Aussicht auf richterliche Billigung finden. Der Urheber kann im allgemeinen wohl gezwungen werden, einem Dritten, dem am Werkexemplar die sachenrechtliche Verfügungsmacht zukommt, das Werkexemplar herauszugeben, der allerdings in seiner Verfügungsmacht soweit gehemmt bleibt, als der Schutz des seelischen Bereiches des Urhebers dies bedingt. In seltenen Fällen kann das schutzwürdige Persönlichkeitsinteresse soweit gehen, daß dem Sachberechtigten, solange das Werk unveröffentlicht ist, nur die «nuda proprietas» verbleibt. Auch hier hat der Entscheid des Richters auf Grund der Abwägung der im konkreten Falle vorliegenden Interessen zu erfolgen. Auch hier ist sein Urteil durch dogmatische Erwägungen in keiner Weise vorgezeichnet, da es sich beim absoluten sachenrechtlichen Anspruch wie beim absoluten persönlichkeitsrechtlichen Anspruch um identische dogmatische Konstruktionen handelt.

In der *Zwangsvollstreckung* kann das einem Dritten zustehende *Werkexemplar vor der Veröffentlichung des Werkes* durch den Urheber auf dem Wege der öffentlichen Steigerung aus den oben erwähnten Gründen nicht verwertet werden¹⁷. Die Verwertung hat daher auf andere Weise zu erfolgen¹⁸.

E. Rechte des Urhebers

1. Sachenrecht, Urheberrecht und Eigentumsbegriff

a) Eigentumsbegriff

Es scheint vor allem wichtig, auf eine Frage hinzuweisen, die bei der traditionellen Isolierung des Urheberrechtes nur zu oft vernachlässigt

¹⁷ SchKG Art. 125, Abs. 1.

¹⁸ SchKG Art. 132, Abs. 1.

wird, auf die Frage nach der Stellung des Urheberrechtes zu jenem Gebiet, zu dem es die engsten, aber auch unklarsten Beziehungen einnimmt, zum Sachenrecht. Das Problem stellt sich nicht nur, weil wir im Laufe unserer Untersuchung auf den Tatbestand gestoßen sind, daß Urheber- und Sachenrechte im gleichen Objekt aufeinandertreffen und die entstehenden Konflikte eine grundsätzliche Lösung verlangen. Viel wichtiger scheint uns im Hinblick auf unsere Aufgabe eine andere Frage zu sein: *Wie weit lassen sich die fein durchgebildeten Institutionen der sachenrechtlichen Begründung und Übertragung auf dem Gebiete des Urheberrechtes anwenden?* Wo verbietet die Natur des zugrundeliegenden Rechtsobjektes diesen Schritt?

Haben schon im Zusammenhang mit dem Ausdruck «geistiges Eigentum» soziologische und rechtspolitische Gedankengänge in die Nähe der sachenrechtlichen Problematik geführt¹, so ist es das Bedürfnis nach grundsätzlicher Klarheit, das die Frage nach diesen Zusammenhängen weckt. Auch die Methode der Darstellung verlangt eine Berücksichtigung der sachenrechtlichen Elemente. Nur wenn es gelingt, die Institutionen des Urheberrechtes dem besser bekannten und gründlicher ausgebildeten System des Sachenrechtes gegenüberzustellen, vermögen die Besonderheiten der urheberrechtlichen Übertragung und Einräumung plastisch hervorzutreten.

Die *Literatur* beschränkt sich, wenn sie zu dieser Frage überhaupt Stellung nimmt, auf die Feststellung, daß das einzig Gemeinsame der beiden Gebiete die Tatsache sei, daß sowohl Urheber- wie Sachenrecht absolute Rechte darstellten. Mit dieser Aussage scheint die gemeinsame Beziehung erschöpft und die Tendenz wird vorherrschend, die trennenden Elemente der beiden Rechtsgebiete zu betonen. Dieses Verhalten ist vorwiegend durch die Dogmatik bedingt, deren zu eng gebildeter Eigentumsbegriff die beiden Rechtsgebiete mit unnötiger Schärfe trennt. Es ist daher unsere nächste Aufgabe, den positiven Eigentumsbegriff einer kritischen Betrachtung zu unterziehen.

Der Eigentumsbegriff des geltenden Rechtes (ZGB Art. 641)² ist in seinen wesentlichen Zügen dem römischrechtlichen, pandektistischen Eigentumsbegriff nachgebildet³. Die Elemente, die diesen Begriff bilden, stammen aus einer Zeit, von der wir nicht nur in Einzelfragen, sondern in unserer ganzen Auffassung vom Recht weit entfernt sind. Es erstaunt nicht weiter, wenn jene Zeit den Begriff des Eigentums ausschließlich auf

¹ Einleitung S. 14.

² ZGB Art. 641: «Wer Eigentümer einer Sache ist, ...»

³ Siehe z. B. die Definition Windscheids oder Dernburgs. Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechtes, Bd. 1, 9. Aufl., Frankfurt a. M. 1906, S. 860 ff. Dernburg: Pandekten, 8. Aufl., Berlin 1911, S. 319. Hans Peter: Wandlungen der Eigentumsordnung und der Eigentumslehre seit dem 19. Jahrh. Diss. Zürich 1949, S. 11 und S. 83.

körperliche, materielle Güter ausgerichtet hat. Es entspricht dies dem Zeitbewußtsein einer Epoche, in der die Immaterialgüter theoretisch wenig bekannt waren und im praktischen Leben keine große Bedeutung besaßen. Eine derartige, sich nur auf die materiellen Güter beschränkende Begriffsbildung war damals ohne Bedenken zulässig, vermochte doch der so gebildete Eigentumsbegriff alle an ihn in dogmatischer wie praktischer Beziehung gestellten Anforderungen zu erfüllen. Diese zeitbedingte und daher zufällige Fassung des Eigentumsbegriffes wurde in das geltende Recht aufgenommen und damit die Lehre in eine bestimmte Bahn gedrängt. Das Eigentum galt fortan ⁴ nicht mehr als die höchste Herrschaft über ein dem Menschen unterworfenen Gut, sondern als die höchste Herrschaft über ein *körperliches* Gut, über eine Sache. Damit hat der positivrechtliche Eigentumsbegriff ein verengendes Element in sich aufgenommen, das er bis heute behalten hat, obgleich sich auch auf diesem Gebiete die Verhältnisse im Laufe der letzten Jahrzehnte gewandelt haben und die immateriellen Güter nicht nur im wirtschaftlichen Geschehen der Gegenwart, sondern auch im Zeitbewußtsein einen gewichtigen Platz einnehmen, der sich mit der Vermehrung der technischen Reproduktionsmittel ⁵ noch erweitern wird. Auch die theoretische Durchdringung des Urheberrechtes ist in den wesentlichen Punkten abgeschlossen und das Gemeinsame wie das Unterschiedliche der materiellen und immateriellen Güter tritt klar zutage. Trotzdem hält die herrschende Lehre am historisch überlieferten Eigentumsbegriff fest ⁶. Damit ist die Frage aufgeworfen, ob es für die weitere Entwicklung der Lehre von den materiellen und immateriellen Gütern zweckmäßig ist, auf diesen durch die Entwicklung überholten Begriff abzustellen.

Solange mit dem Begriff des Eigentums die Vorstellung eines äußerlich sichtbaren, körperlichen Gegenstandes verbunden ist, wird dieser soziologisch wie rechtswissenschaftlich wichtige Begriff seine Aufgabe gegenüber den immateriellen Gütern niemals voll erfüllen können. Es wird daher die erste Aufgabe sein, den Eigentumsbegriff von den ihn belastenden unzweckmäßigen sachenrechtlichen Begriffselementen zu befreien und auf allen Gebieten zu untersuchen, *wie weit eine Rechtsfolge durch die besondere Natur des ihr zugrundeliegenden Rechtsobjektes be-*

⁴ Heinrich Mitteis: Deutsches Privatrecht, München-Berlin 1950, S. 64.

⁵ Wie Radio, Film, Schallplatte.

⁶ Als Ausdruck der herrschenden Lehre vor allem die großen Kommentarwerke: Staudingers Kommentar zum BGB, herausg. von Erwin Riezler u. a., München 1935. K. Kober, Bd. III, Einleitung Nr. 6d. Kommentar zum ZGB, herausg. von Max Gmür, Bern 1919. Bd. IV Hans Leemann, Sachenrecht, Bern 1920, Einleitung S. 2, Nr. 6. Kommentar zum ZGB, herausg. von A. Egger u. a., Zürich 1909. Bd. IV Carl Wieland, Sachenrecht, Zürich 1909, Vorbemerkung S. 3, Nr. 3c. Ferner: Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes, Marburg 1932, Bd. 3, S. 158 VI. P. Tuor: Das Schweiz. Zivilgesetzbuch, Zürich 1948, S. 415.

dingt ist und wie weit sie davon unabhängig ist und daher für alle absoluten Vermögensrechte in Frage kommen kann.

b) Inhalt des Eigentumsbegriffes

Der Begriff des Eigentums als Ausdruck der höchsten rechtlichen Herrschaft einer Person über ein Gut schließt im Sinne der Dogmatik ⁷ eine Reihe von einzelnen Befugnissen in sich, die sich auf drei Grundbefugnisse zurückführen lassen.

Die *erste* Befugnis des Eigentümers bildet das Recht, über das eigene Gut nach innen zu verfügen ⁸. Er kann es für sich gebrauchen, nutzen, Früchte ziehen, verändern, umarbeiten oder zerstören. Dem Eigentümer steht das Recht zu, alle diejenigen Handlungen vorzunehmen, die auf die Gestalt des Gutes einwirken. Bei materiellen Gütern erfolgt die Ausübung dieses Rechtes auf physischem Weg, indem das Gut für andere wirtschaftliche Verwendungsarten umgeändert wird. Bei den immateriellen Gütern drückt sich diese Befugnis aus im Recht, das eigene Werk zu verändern, es z. B. zu übersetzen und für andere technische Verwendungsarten umzugestalten ⁹.

Allen diesen Arten des Verfügens ist gemeinsam, daß sie allein den internen Verfügungsraum des Eigentümers betreffen und einer Mitwirkung der Umwelt nicht bedürfen. Diese Befugnis gibt dem Eigentümer das Recht, sein Gut zur Bearbeitung und Bewirtschaftung heranzuziehen und es handwerksmäßig, industriell, geistig, technisch oder künstlerisch umzugestalten. Das Recht, über das eigene Gut nach innen zu verfügen, bildet die Voraussetzung jeder schöpferischen Tätigkeit und damit die Grundlage der Produktion überhaupt.

Die *zweite* grundlegende Befugnis, die das Eigentum enthält, ist das Recht, über das Gut nach außen zu verfügen, es ändern zu veräußern oder zu verpfänden, oder durch eigene Willenserklärung Rechte Dritter am Gute zu begründen. Diese Befugnis ermöglicht den Gütern, ihre zweite wichtige Funktion zu erfüllen, die Grundlage des Güterumsatzes und, im Falle der Verpfändung, auch die Grundlage des Realkredites zu bilden.

Die *dritte* Befugnis begründet das Recht, das Gut, als Teil des ganzen Vermögens des Eigentümers, zur Grundlage des persönlichen Kredites und damit zur Sicherung seiner ganzen wirtschaftlichen Tätigkeit werden

⁷ Im positiven Recht finden sich aus den verschiedensten rechtspolitischen Überlegungen Abweichungen von dem durch die Dogmatik aufgestellten Idealtypus des Eigentums. Die positivrechtlichen Begriffsbildungen beeinflussen den dogmatischen Eigentumsbegriff in keiner Weise.

⁸ Wir folgen den Ausführungen Vinding Kruses: Das Eigentumsrecht. Aus dem Dänischen übersetzte deutsche Ausgabe. Berlin und Leipzig 1931, Bd. 1, S. 158 ff.

⁹ URG Art. 13.

zu lassen. Nicht nur die verpfändeten Güter haften dem Gläubiger, sondern grundsätzlich der Inbegriff aller Güter, das ganze Vermögen. Ohne die Befugnis, alle eigenen Güter zur Sicherung der Verpflichtungen zu verwenden, wäre der Bereich der wirtschaftlichen Tätigkeit des Eigentümers stark beschränkt. Die dritte Befugnis ergibt somit die Grundlage des Personalkredites.

Diese drei Wirkungsweisen bilden die Triebräder der sozialen Ökonomie. Sie bilden sowohl die Grundlage der Produktion wie auch des Umsatzes und des auf diesen Gütern basierenden Kredites.

Das Wesen dieser drei Hauptbefugnisse des Eigentums besteht nun darin, daß sie sich, unabhängig von der Natur der Güter, grundsätzlich auf alle Rechtsobjekte beziehen. Diese drei Befugnisse finden sich daher sowohl bei den materiellen wie bei den immateriellen Gütern in der grundsätzlich gleichen Weise. Es ist daher richtig, so wie es der volkstümliche, der nationalökonomische, der philosophische, der politische, der soziologische und nicht zuletzt auch der steuerrechtliche Sprachgebrauch tut ¹⁰, auch im Privatrecht von einem Eigentum an Patenten, Werken, Warenzeichen und Marken zu sprechen, treten doch hier die drei grundlegenden Befugnisse des Eigentums ebenso eindeutig in Erscheinung wie bei den materiellen Gütern.

Daß diese drei Grundbefugnisse in ihrer positiven Ausgestaltung dem Wesen und der Natur des einzelnen materiellen oder immateriellen Gutes angepaßt sein müssen, ist selbstverständlich. Auch rechtspolitische Überlegungen finden entsprechend den verschiedenen sozialen Funktionen, die diese Güter in der Rechtsgemeinschaft erfüllen, im positiven Recht ihren Ausdruck ¹¹. Das Vorhandensein sekundärer Unterschiede darf aber die grundsätzliche Gleichheit der materiellen und immateriellen Güter nicht verdunkeln. Beide Gebiete werden durch *einen identischen funktionellen Zweck* zusammengeschlossen.

Aus dieser Feststellung ergibt sich die Folgerung ¹², daß im Konflikt sachenrechtlicher und urheberrechtlicher Interessen nicht auf Grund dogmatischer Überlegungen dem einen oder andern Rechtsgebiet eine privilegierte Stellung eingeräumt werden darf, sondern nur die Abwägung der am konkreten Streitfall beteiligten Interessen eine gerechte und auch methodisch richtige Lösung bringt. Sachenrechte und Immaterialgüterrechte sind nicht nur in ihren Grundbefugnissen *gleichgeartet*, sondern auch *gleichwertig*.

¹⁰ J. W. Hedemann: Eigentum, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, herausg. von Stier-Somlo, Berlin 1926, Bd. 2, S. 166 ff.

¹¹ Es sei z. B. nur an die zahlreichen Beschränkungen des Grundeigentums erinnert.

¹² Siehe schon S. 38.

2. Erwerb urheberrechtlichen Eigentums

a) Originärer Erwerb

Ausgangspunkt aller Überlegungen ist die Feststellung, daß der Urheber durch den Akt der Werkschöpfung das ausschließliche Recht der Verfügung über das Werk erwirbt. «Urheber eines Werkes ist, wer es geschaffen hat»¹³. Dieser Satz gilt in vollem Umfang auch für das schweizerische Recht. Die Leistung schöpferischer Arbeit ist nach positivem Recht der einzige Tatbestand, um originäres Urheberrecht zu begründen.

Schöpferische Arbeit bildet jedoch nicht den einzig *denkbaren* Tatbestand, um originäres Urheberrecht zu erwerben¹⁴. Jederzeit steht es im freien Ermessen der Rechtsordnung, einen Erwerb von Verfügungsmacht als originär zu bezeichnen. Ein solcher Entschluß kann vielerlei Überlegungen entspringen: Mag es praktisch unmöglich erscheinen, die Rechtsnachfolge lückenlos zu konstruieren, mag eine andere Art der Lösung zu Unbilligkeiten führen, immer wieder «ergibt sich die Notwendigkeit, aus dem rechtlichen Nichts ein neues Recht zu schöpfen»¹⁵.

Nur der Mensch ist fähig, schöpferisch tätig zu sein, und nur eine natürliche Person oder eine Mehrheit¹⁶ von natürlichen Personen vermag eigene schöpferische Arbeit zu leisten und damit auf diesem Weg originäres Urheberrecht zu begründen. Eine juristische Person ist zu dieser Tätigkeit rein begrifflich nicht befähigt, und originäres Urheberrecht eines Unternehmens oder einer Gesellschaft ist daher logisch von selbst ausgeschlossen¹⁷.

Jeder Gesetzgeber verfügt in souveräner Weise über das ihm unterworfenen Privatrecht und nur politische und sittliche Erwägungen, die außerhalb des eigentlichen Rechtsbegriffes stehen, vermögen ihn in seiner Herrschaft zu begrenzen. Allein, diese theoretisch schrankenlose Allmacht kennt in der Praxis eine Grenze, an der auch der Gesetzgeber nicht achtlos vorübergehen darf. Auch er ist — oft gegen seinen Willen — an die dem Rechte immanenten Ordnungsprinzipien gebunden. Wo das positive Recht grundsatzlos über die Prinzipien der Dogmatik hinwegschreitet, ist Unsicherheit in der Rechtsprechung die Folge.

¹³ Österreichisches Urheberrechtsgesetz vom 1. Juli 1936, § 10.

¹⁴ Andreas v. Tuhr: Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechtes. München und Leipzig 1914, Bd. II, S. 35, § 41.

¹⁵ Karl Oftinger: Von der Eigentumsübertragung an Fahrnis. Abhandlungen zum schweizerischen Recht. Heft 82 (NF), Bern 1933, S. 7.

¹⁶ Ulmer, a. a. O., S. 124 ff.

¹⁷ Was nicht hindert, aus rechtspolitischen Überlegungen juristischen Personen originäres UR zukommen zu lassen. Deutsches LUG Art. 3 und KUG Art. 5; siehe auch Dd'A 1923, S. 70; ferner GRUR 1930, S. 391 mit reichen Literaturangaben. Siehe auch Heinrich Mitteis: Deutsches Privatrecht, a. a. O., S. 41. 3.

Anerkennt der Gesetzgeber das Persönlichkeitsrecht, so folgt daraus, daß überall dort, wo das positive Recht einer Person originäres Urheberrecht zukommen läßt, das nicht an schöpferische Arbeit anknüpft, der originäre Erwerb kein Urheberpersönlichkeitsrecht begründet. Dieses bleibt einzig der Person des Schöpfers vorbehalten.

Es ist ohne weiteres möglich, daß die eine oder andere originäre Erwerbsart für die materiellen oder immateriellen Güter nicht in Frage kommen kann¹⁸. Es ist aber auch nicht immer zweckmäßig, alle denkbaren originären Erwerbsarten im positiven Rechte zuzulassen. So ist z. B. das Institut der Ersitzung — sobald dieser Begriff von seinem sachenrechtlichen Beiwerk befreit, in seiner wahren Funktion erkannt wird — auch für die Werke der Literatur und Kunst denkbar. Dennoch hat das positive Recht aus rechtspolitischen Überlegungen davon abgesehen, von dieser Möglichkeit originären Rechtserwerbes¹⁹ Gebrauch zu machen.

b) Derivativer Erwerb

Alle anderen Urheberrechte, die Dritten zustehen, sind *immer abgeleitetes Recht und damit per definitionem Urheberrechte ohne Urheberpersönlichkeitsrecht*. Es sind reine Vermögensrechte, deren Inhalt und Begrenzung wir im Zusammenhang mit der Übertragung im Einzelnen betrachten werden^{19a}.

¹⁸ So z. B. Fund (ZGB Art. 720), Zuführung (ZGB Art. 725), Kappung (ZGB Art. 687), Anries (ZGB Art. 687) für die immateriellen Güter.

¹⁹ Originär ist der Erwerb des Urheberrechtes auch bei der Zuteilung durch Zwangsvollstreckung oder konstitutives Urteil. Oftinger (Eigentumsübertragung), a. a. O., S. 9.

^{19a} Siehe S. 71 ff.

3. Verlust urheberrechtlichen Eigentums

a) Mittelbarer Rechtsverlust: Untergang des Werkes

Mit dem Untergang des Objektes, auf dem das absolute Ausschließungsrecht des Eigentümers beruht, geht auch das dazu gehörige subjektive Recht unter. Absolute Rechte ohne Objekte sind sinnwidrig. Das Ausschließungsrecht des Eigentümers ist immer gegen ein Verhalten in bezug auf ein bestimmtes Objekt gerichtet. Fällt dieses weg, so erlöscht auch das dazugehörige Herrschaftsrecht. Dies gilt für alle absoluten Rechte, sowohl für das Persönlichkeitsrecht²⁰ wie für das Eigentum²¹, sei es in der besonderen Form des sachenrechtlichen, des urheberrechtlichen oder des patentrechtlichen Eigentums.

b) Unmittelbarer Rechtsverlust

aa) Freiwillig: Verzicht, Übertragung

Vom Untergang des Rechtsobjektes ist der Untergang des Rechtes selbst zu scheiden. Dieser kann auf zwei verschiedene Arten geschehen: Einmal durch Willenserklärung des Berechtigten, auf sein Recht zu verzichten, d. h. zum Beispiel bei Fahrnisgüter durch Dereliktion, durch Besitzesentäußerung mit dem Willen der Eigentumsaufgabe, bei jenen Gütern, deren Rechte durch Registereintrag begründet werden, durch rechtsgeschäftliche Erklärung, als Berechtigter im Register gestrichen zu werden²².

Unklar ist die Lösung des Urheberrechtes. Es ist offensichtlich, daß auch bei Urheberrechten der endgültige Verzicht auf dieses subjektive Vermögensrecht möglich sein muß. Wie ist dieser Verzicht aber publik zu machen? Öffentliche Bekanntgabe kann und soll nicht gefordert werden, höchstens schriftliche Mitteilung an die unmittelbar Interessierten. Auf Grund dieser mangelnden Publizität besteht jederzeit die Möglichkeit, daß ein Urheberrecht, auf das in früherer Zeit verzichtet wurde, vom ehemals Berechtigten vor Ablauf der Schutzfrist wieder geltend gemacht wird. Dann hat der Nutzende die Freiheit des Werkes zu beweisen, spricht doch die Vermutung für die Regel und gegen die Ausnahme, d. h. gegen einen Verzicht. Von Bedeutung ist die Frage, was mit allfälligen, beschränkt dinglichen Rechten zu geschehen hat, die vor dem Verzicht am Werk begründet wurden. Obwohl es logisch zwingend ist, mit dem Untergang des Mutterrechtes auch die Tochterrechte untergehen zu

²⁰ Bei Untergang der Person: Tod der natürlichen, Liquidation der juristischen Person.

²¹ OR Art. 390.

²² ZGB Art. 666.

lassen, ist dies rechtspolitisch nicht zu rechtfertigen. Wie im Sachenrecht²³ ist ihr Untergang auch hier zu verneinen.

Die weitaus wichtigste Art freiwilligen Rechtsverlustes erfolgt auf Grund derivativen Erwerbes des Rechtes durch einen Dritten. Wir werden darauf in späteren Ausführungen zurückkommen²⁴.

bb) Unfreiwillig: Enteignung, Sozialisierung

Dem Gesetzgeber steht es jederzeit zu, die subjektiven Privatrechte aufzuheben, die sich auf einzelne, individuell bezeichnete Güter oder auf ganze Güterklassen beziehen. Die Lehre bezeichnet diese Art unfreiwilligen Rechtsverlustes im ersten Falle als Enteignung, im zweiten Falle als Sozialisierung.

Eine Enteignung von Urheberrechten ist selbstverständlich durch Gesetz möglich. Rechtspolitisch ist gegen die Enteignung eines veröffentlichten Werkes solange nichts einzuwenden, als sie gegen Entschädigung erfolgt und die persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers gewahrt bleiben. Es zeugt einerseits von der hohen Achtung des schweizerischen Gesetzgebers vor der schöpferischen Arbeit des Urhebers, anderseits auch vom geringen praktischen Bedürfnis, wenn sich im positiven schweizerischen Urheberrecht keine entsprechenden Normen finden²⁵. Es befindet sich damit in Übereinstimmung mit den Wertvorstellungen einer liberalen Eigentumsordnung, die trotz zahlreicher Beschränkungen im Einzelnen grundsätzlich noch immer das Gesicht unserer Rechtsordnung bestimmt²⁶.

Gleiche Überlegung schließt das weitergehende aus: die generelle Vernichtung der subjektiven Privatrechte für ganze Güterklassen, d. h. urheberrechtlich gesprochen, für ganze, an sich schutzfähige Werkgruppen. Das positive Urheberrecht kennt wiederum in Übereinstimmung mit den andern Teilen der Eigentumsordnung keine Sozialisierung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst.

Dennoch läßt sich die Frage stellen, ob die Begrenzung der urheberrechtlichen Schutzfrist in ihren Wirkungen nicht einer Sozialisierung gleichkomme. Das begrifflich unbeschränkt dauernde urheberrechtliche Eigentum wird hier vom positiven Gesetzgeber nach bestimmter Zeit als verwirkt betrachtet und aufgehoben.

²³ Dazu P. Tuor: Das schweizerische Zivilgesetzbuch, eine systematische Darstellung, Zürich 1948, S. 490. Ferner: BGB 50 II 235.

²⁴ Siehe S. 71 ff.

²⁵ Bei der Zwangslizenz handelt es sich nicht um eine Enteignung eines Werkes zugunsten der Allgemeinheit, sondern um die Übertragung eines beschränkt dinglichen Rechtes, nicht durch Rechtsgeschäft, sondern unmittelbar durch Gesetz, sofern die Voraussetzungen von Art. 17 URG erfüllt sind.

²⁶ Karl Oftinger: Gesetzgeberische Eingriffe ins Zivilrecht. ZSR (NF) Bd. 57, 1938, S. 692 a.

Es ist ohne weiteres erkennbar, daß diese Rechtsvernichtung nicht in willkürlicher und unbegründeter Weise erfolgt, sondern sich aus verschiedenen Überlegungen zu rechtfertigen weiß ²⁷. Wir werden auf diese Frage, die wir hier nur der Vollständigkeit halber erwähnt haben, an anderer Stelle zurückkommen ²⁸.

4. Inhalt und Beschränkung urheberrechtlichen Eigentums

a) Gesamt- und Teilrechte

Schon immer sind von der deutschen Rechtswissenschaft starke Impulse auf das schweizerische Rechtsleben ausgegangen ²⁹. Als sich im Laufe des 19. Jahrhunderts die Aufgabe stellte, ein modernes Urheberrecht zu erlassen, vertraute der schweizerische Gesetzgeber sich auf diesem neuartigen und umstrittenen Gebiet der überlegenen Führung der deutschen Rechtswissenschaft an. Das damalige geltende deutsche URG wurde zwar nicht einfach übernommen, sondern an vielen Stellen vereinfacht ³⁰, von seiner allzu starren Begrifflichkeit befreit ³¹ und damit der besonderen schweizerischen Rechtsatmosphäre angepaßt, ohne dadurch die Vorzüge eines systematisch und theoretisch gut durchgebildeten Gesetzes zu verlieren. Umso klarer zeigte sich als Folge dieser Rezeption die Abhängigkeit in den Grundideen, wurde doch an die deutsche Entwicklung angeknüpft und Eigenschaften übernommen, die uns heute als eine schwere Belastung für die dogmatische Weiterentwicklung des Urheberrechtes erscheinen. Wir denken hier in allererster Linie an den katalogmäßigen Einzelaufbau der urheberrechtlichen Befugnisse. Das deutsche Urheberrecht ist nicht unmittelbar aus der Idee des geistigen Eigentums hervorgegangen ³². Es hat anderen Strömungen Rechnung getragen und war im Streit der widersprechenden Interessen gezwungen, die dem Urheber zustehenden Befugnisse im Gesetz einzeln aufzuzählen. Im deutschen Recht ist dieser Katalog geradezu kleinlich ausgefallen und hat in der Folge mehr Unsicherheit und Streit verursacht als Nutzen gestiftet ³³. Bei der sprunghaften Entwicklung der Technik war es immer

²⁷ Eugen Ulmer, a. a. O., S. 203.

²⁸ S. 58 ff.

²⁹ F. Wieacker: *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, Göttingen 1952, S. 293.

³⁰ So wurde die Trennung zwischen LUG und KUG aufgehoben (Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst und Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie).

³¹ Ein Beispiel für viele: URG Art. 13, anstelle von LUG Art. 11 und KUG Art. 15.

³² Ulmer, a. a. O., S. 43.

³³ Entscheide des RG 153, besonders S. 18.

wieder nötig, die urheberrechtlichen Befugnisse zu erweitern, was bei der engen gesetzlichen Fassung nur zum Teil durch erweiternde Auslegung zu bewältigen war ³⁴ ³⁵. Schwererwiegend als alle diese praktischen Unannehmlichkeiten waren die Auswirkungen in dogmatischer Hinsicht. Die katalogmäßige Aufzählung der urheberrechtlichen Befugnisse hat die Idee des geistigen Eigentums zerstört und zu einer Betrachtung geführt, die die Grundlage des Urheberrechtes, nämlich die Gemeinsamkeit des sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Gebietes, verdunkelt hat. In der unglücklichen Fassung der Verfügungsgewalt des Urhebers scheint uns ein Haupt-Grund für den fehlenden Zusammenhang des Urheberrechtes mit dem System des «klassischen» Privatrechtes zu liegen.

Als wesentliches Element der eigentumsrechtlichen Befugnis der materiellen und immateriellen Güter haben wir das Recht des Eigentümers erkannt, über sein Gut nach innen wie nach außen zu verfügen ³⁶. So weit es sich nur um den internen Gebrauch dieser Güter handelt, erwachsen für den Gesetzgeber im allgemeinen keine Schwierigkeiten. Der Eigentümer steht seinem Gut allein gegenüber und keine anderen Interessen stoßen im Bereich der persönlichen Sphäre mit den seinigen zusammen. Er kann sein materielles Gut frei bearbeiten, frei konsumieren; er kann sein unveröffentlichtes, ihm einzig zugängliches Werk für sich beliebig gebrauchen. Im wahren Sinne des Wortes ist hier die Verfügungsgewalt des Eigentümers absolut und unbeschränkt, steht es ihm doch frei, zu tun und zu lassen, was immer er will. Andere Güter aber erlauben — aus der ihnen eigenen Natur — nicht den gleichen freien und schrankenlosen Gebrauch der dem Eigentümer grundsätzlich zukommenden Rechte. Der Gesetzgeber ist gegen die Verletzung berechtigter privater oder öffentlicher Interessen eingeschritten und hat durch zivilrechtliche und öffentlichrechtliche Normen den freien Gebrauch dieser Güter erheblich beschränkt ³⁷.

Allein diese positiven Begrenzungen des Verfügungsrechtes stellen unter dem Blickfeld einer dogmatischen Betrachtung immer nur sekundäre (positivrechtliche) Beschränkungen eines primären (idealtypischen und daher absoluten) Rechtsbegriffes dar. Diese Betrachtungsweise ist notwendig, wenn das System des Privatrechtes erhalten bleiben und grundlegende Vorstellungen, wie das Eigentum, sich nicht in ein Bündel

³⁴ Novelle vom 22. Mai 1910.

³⁵ Im Gegensatz zu URG Art. 13, Abs. 1. Röthlisberger, a. a. O., S. 18. Anders auch Pat.G. Art. 7. 1.

³⁶ Siehe Seite 45 dieser Arbeit.

³⁷ Daß diese Beschränkung auch auf dem Gebiet der Fahrnis erfolgen kann, zeigt z. B. das Kriegswirtschaftsrecht. Kruse, a. a. O., Bd. 1, S. 244.

positiv rechtlicher Einzelbefugnisse oder «sozialer Funktionen» auflösen sollen, die jede durchgehende Begrifflichkeit zerstören ³⁸.

Die Verfügungsberechtigten, Sacheigentümer und Urheber, bedürfen jeder für sich einer umfassenden Verfügungsgewalt nach außen, um alle Möglichkeiten, die sich aus der Natur dieser Güter ergeben, voll auszuschöpfen. Die Rechtswissenschaft und der Gesetzgeber haben in richtiger Erkenntnis dieser Lage dem Sacheigentümer diese Verfügungsmacht in einer deklaratorischen und demonstrativen Weise zugebilligt ³⁹. Warum aber bleibt sie dem Urheber vorenthalten? Mit wieviel größerer innerer Berechtigung käme sie auch diesem zu, hat er doch sein Recht in jedem Fall durch eigene schöpferische Arbeit erworben.

Das Eigentumsrecht des Sacheigentümers wie des Urhebers ist *seiner Idee* nach umfassend, gleichgültig, ob es im einzelnen durch das positive Recht noch so weitgehend eingeschränkt wird ⁴⁰. An dieser Anschauung ist unter allen Umständen festzuhalten, beruht doch auf diesem dogmatisch-methodischen Postulat das gesamte begriffliche System des Privatrechtes mit allen seinen weitverzweigten Folgerungen. Die gleiche Stellung ist daher auch bei der Betrachtung des Urheberrechtes einzunehmen. Wohl ist dieses Recht historisch und positiv-rechtlich — wenigstens soweit dies die deutsche und schweizerische Entwicklung betrifft — aus der kasuistischen Aufzählung der einzelnen Befugnisse entstanden, aber für die dogmatische Betrachtung bilden solche rechtsgeschichtlichen Feststellungen keine Grundlage. Ihnen stellt sich das dogmatische Postulat von der Absolutheit der urheberlichen Befugnisse entgegen ⁴¹. Es fordert den umfassenden Begriff des geistigen Eigentums als festes Fundament für die konsequente Lösung der urheberrechtlichen Probleme.

Aus der Idee des geistigen Eigentums leiten sich daher alle einzelnen urheberrechtlichen Befugnisse ab, jenes Bündel von Normen, das der juristischen Betrachtung anheimgestellt ist. Das geltende Recht zählt rund 13 verschiedene Befugnisse auf ⁴²; viele von ihnen sind erst durch

³⁸ Dazu eingehend: H. Peter: Wandlungen der Eigentumsordnung und der Eigentumslehre seit dem 19. Jahrhundert, Diss. Zürich 1949, S. 99 ff., insbesondere S. 114. M. Stohler: Neue Wandlungen des Eigentums und der Eigentumskonzeption, Diss. Basel 1938, passim.

³⁹ So ZGB Art. 641, Abs. 1: «Wer Eigentümer einer Sache ist, kann in den Schranken der Rechtsordnung über sie nach seinem Belieben verfügen.»

⁴⁰ Dazu auch Hans Peter, a. a. O., S. 104, S. 112, S. 116.

⁴¹ Diese Forderung ist ein begriffliches, methodisches, nicht aber ein rechtspolitisches Postulat. Es sagt in keiner Weise etwas aus über die Berechtigung der einzelnen positiv-rechtlichen Beschränkung. Die Rechtfertigung der freien Rechtssphäre (URG Art. 22—34) ist Sache der Rechtswissenschaft, die die Berechtigung solcher Einschränkungen kritisch betrachtet.

⁴² (1) das Recht, das Werk durch irgend ein Verfahren wiederzugeben, (2) das Recht, Exemplare des Werkes zu verkaufen, (3) feilzuhalten, (4) oder sonst in Verkehr zu bringen, (5) das Recht, das Werk öffentlich vorzutragen,

Wissenschaft und Praxis zur Selbständigkeit gelangt und zu frei verfügbaren Rechten ausgebildet worden ⁴³. Hinter allen diesen Normen des positiven Rechtes steht aber *die Idee des geistigen Eigentums*, die Forderung eines in der Tat der Werkschöpfung sittlich begründeten, umfassenden Anspruches auf Verfügung über das Werk. Ihr muß sich das positive Recht beständig anpassen, wenn es nicht ungerecht und willkürlich werden will ⁴⁴.

So läßt sich auch die Zahl dieser Einzel- oder Teilbefugnisse niemals abschließend aufzählen. Mit der Entwicklung der Technik, mit der Entdeckung neuer Wiedergabemöglichkeiten, mit dem Entstehen neuer sozialer Verhältnisse und vor allem mit der Verfeinerung des Rechtsempfindens gegenüber dem schöpferischen Werk des Menschen wird die Praxis immer neue Befugnisse herausarbeiten, ohne daß sie notwendigerweise alle im Gesetz Ausdruck finden müßten.

b) Übertragbare und unübertragbare Teilrechte

Was aber ist das Ziel und der Zweck dieser Normen? Ihre Aufgabe ist eindeutig: Die Beziehung des Urhebers zu seinem Werk und darüber hinaus zu jedem Dritten, der mit ihm durch das Werk in Berührung kommt, zu schützen. Diese Beziehungen sind, bedingt durch das Wesen und die soziale Funktion des Werkes, vielfältig, und je weiter die umfassende Verfügungsbefugnis in positiv-rechtliche Teilbefugnisse zerlegt wird, umso vielgestaltiger scheinen diese Beziehungen zu werden. Hier ist es die Aufgabe der dogmatischen Betrachtung, in dieses Wirrwarr von Beziehungen, schutzwürdigen Interessen und schutzbedürftigen Objekten Klarheit und Ordnung zu bringen, jede dieser einzelnen positiv-rechtlichen Befugnisse gemäß den dogmatischen Kriterien zu untersuchen und sie nach einem festen System zu gliedern. Die Fragestellung dieser Untersuchung muß notwendigerweise einfach sein ⁴⁵. Daher fragt sie ausschließlich nach dem primären Schutzobjekt jeder einzelnen dieser Normen und teilt sie entsprechend dem Ergebnis dieser Untersuchung dem

(6) aufzuführen, (7) oder vorzuführen, (8) Exemplare öffentlich auszustellen, (9) oder in anderer Weise an die Öffentlichkeit zu bringen, (10) das Werk zu übersetzen, (11) es auf Instrumente mechanischer Natur zu übertragen, (12) es mittels Kinematographie wiederzugeben, (13) den Entwurf des Werkes auszuführen. Dazu kommen die von der Praxis ausgebildeten Befugnisse, wie Rück-Übersetzungsrecht, Dramatisierung, Nachbildung, Bearbeitung usw.

⁴³ Robert Büchler: Rechtswirkungen einschränkender Vertragsklauseln bei der Übertragung des Urheberrechtes. Diss. Leipzig 1924, S. 26.

⁴⁴ Entscheide des RG 153, S. 24 f.

⁴⁵ Dazu in eingehender Betrachtung und in Auseinandersetzung mit anderen Lehrmeinungen: Martin Scheringer, Das Recht der Neuauflage im Buch- und Kunstverlag. Berlin 1928, S. 37 ff. Dort auch zahlreiche Literatur zur Klassifikation der Rechte.

idealtypischen Begriff des Eigentums oder des Persönlichkeitsrechts zu. *Jene Norm, deren primäres Schutzobjekt das Werk darstellt, ist dem Eigentumsbegriff zugeordnet, jene Norm, deren primäres Schutzobjekt die Person des Urhebers bildet, gehört dem Kreis der Persönlichkeitsrechte an* ⁴⁶. Damit übernimmt jede dieser Befugnisse ganz automatisch alle diejenigen idealtypischen Eigenschaften, die dem absoluten Rechtsbegriff entsprechen, dem sie zugeordnet sind. Die Norm, die sich primär auf das Werk bezieht, erhält damit die Qualitäten der freien Übertragbarkeit, der Vererblichkeit und der Verzichtbarkeit, die Befugnis, die primär die Person des Urhebers schützt, wird höchstpersönlich, unübertragbar, unvererblich und unverzichtbar.

Weder die Zuteilung zu diesen idealtypischen Begriffen, noch die Ausgestaltung der positiven Normen mit den idealtypischen Qualitäten ist in irgendeiner Weise unbegründet. Sie ergibt sich einerseits aus der vertieften Betrachtung der sozialen Funktion des Eigentums ⁴⁷, anderseits aus dem Bekenntnis zum Wert der menschlichen Persönlichkeit ⁴⁸. Soll das oft willkürliche und zufällig redigierte positive Recht zu innerer Geschlossenheit gelangen, soll aus den augenblicksbedingten Arbeiten von Kommissionen und Parlamenten ein zusammenhängendes, objektiviertes Rechtssystem entstehen, so muß das positive Recht an den Postulaten höherer Ordnung ausgerichtet werden. Das Postulat von der freien Verfügbarkeit des Eigentums oder von der Unverzichtbarkeit der Persönlichkeitsrechte liegt auf einer höheren Ebene begründet als in der bloßen Befugnis zur Gesetzgebung. Es sind überpersönliche, überzeitliche Kulturwerte, die hier in der Rechtsordnung zum Ausdruck gelangen, Werte, auf denen unser modernes, freiheitliches Denken beruht und die unser ganzes Dasein durchdringen ⁴⁹. Von diesen, unserer Rechtsordnung immanenten Grundsätzen kann kein Gesetzgeber ohne weiteres abweichen.

Wenn daher der urheberrechtliche Gesetzgeber ausruft, das Urheberrecht sei übertragbar und vererblich, so ist es nicht seine Absicht, mit den Grundauffassungen unseres Rechtes zu brechen. Die Rechtswissenschaft, die diese Norm interpretiert, die ihren Sinn herausarbeitet und auslegt, kann unter den vielen möglichen Sinngehalten dieser Norm nur denjeni-

⁴⁶ Eugen Huber: Deutsches Privatrecht. Schmollers Jahrbücher, Bd. 20, Leipzig 1896, S. 487.

⁴⁷ Siehe Kruse, a. a. O., Bd. 1, passim. E. Jung: Eigen und Erbe. Über die «außerpositiven» Grundlagen des Privateigentums, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 19, S. 533 ff. Karl Renner: Die Rechtsinstitute des Privatrechtes und ihre soziale Funktion, Tübingen 1929.

⁴⁸ Aug. Egger: Kommentar zum ZGB, Bd. I Personenrecht, zu Art. 27 und 28 ZGB. Aug. Egger: Die Freiheitsidee in der Gegenwart, Zürich 1917. Aug. Egger: Über die Rechtsethik des Schweiz. ZGB, Zürich 1939, S. 98 ff. E. Adler: Die Persönlichkeitsrechte des ABGB, Wien 1911.

⁴⁹ Aug. Egger: Schweizerische Rechtsvereinheitlichung und die Volkstümlichkeit des Rechtes, Zürich 1904, S. 15.

gen anerkennen, der mit der Grundauffassung des ganzen übrigen Rechtes übereinstimmt, d. h. mit den Grundsätzen eines liberalen und freiheitlichen Rechtsstaates.

Der Ausspruch des Gesetzgebers kann nur den Sinn in sich tragen, daß eine urheberrechtliche Befugnis soweit übertragbar und vererbbar ist, als sie sich auf das Werk bezieht, und daß sie dort unübertragbar und unverzichtbar wird, wo sie unmittelbar die Person des Urhebers schützt. Eine andere Auslegung ist, ohne von den Fundamenten unseres Rechtsdenkens abzuweichen, nicht möglich ⁵⁰. Hätte der Gesetzgeber eine andere Lösung gewollt, so hätte er dies eindeutig und ausdrücklich so bezeichnet. Dann aber würde sich bei ihrer Auslegung die Frage stellen, wie weit diese den allgemeinen Rechtsgrundsätzen widersprechende Ausnahme auszulegen sei.

Die Normen, die dem Schutz des Urhebers dienen, gelten solange, als dieses Schutzobjekt besteht, d. h. solange der Schöpfer des Werkes lebt ⁵¹. Ihre Geltung ist somit unabhängig vom Schutz des Werkes ⁵² und daher ist es gleichgültig, ob dessen Schutzfrist schon abgelaufen ist ⁵³ oder gar nie bestanden hat ⁵⁴. Mit dem Tode des Urhebers erlöscht das Urheberpersönlichkeitsrecht und seine Rechtsnachfolger wenden sich aus eigenem Persönlichkeitsrecht gegen eine Verstümmelung des Werkes, die sie persönlich verletzt ⁵⁵. Da das Urheberpersönlichkeitsrecht als höchstpersönliches Recht unübertragbar ist ⁵⁶, kann es nur der Ausübung nach Dritten überlassen werden, wobei es jederzeit und unbedingt widerruflich ist ⁵⁷.

Je mehr sich die Zahl der urheberrechtlichen Teilrechte und -befugnisse als Folge der immer weitergehenden Zerlegung vergrößert, umso

⁵⁰ Anders Frank Lüdin: Das Erlöschen des Verlagsrechtes, Liestal 1950, S. 55 f. Dort ist die Folgerung gezogen, das URG habe nur vermögensrechtlichen Charakter.

⁵¹ Über das Persönlichkeitsrecht besteht eine reiche Literatur, die sich mit all den damit zusammenhängenden Spezialfragen eingehend beschäftigt hat. Grundlegend für das schweizerische Recht ist noch immer Aug. Egger in seinem Kommentar zum ZGB Bd. I. Personenrecht: Art. 27 und 28, Zürich 1930; A. Melliger: Das Verhältnis des Urheberrechtes zu den Persönlichkeitsrechten, Diss. Bern 1929; für das Verhältnis des deutschen und französischen Rechtes siehe R. Michaelis: Persönlichkeitsrechtliche Befugnisse im deutschen Urheberrecht und droit moral des französischen Rechts, Diss. Berlin 1926. In allen drei Arbeiten findet sich weitere Literatur. Siehe auch BGE 58 II 306, Erwägung Nr. 5. Ferner Entscheide des RG 69—244, 79—161, 69—398, 112—273 und 119—408. Für die Grenzen des droit moral siehe Dd'A 1946, S. 121; 1939, S. 19.

⁵² Siehe Art. 6^{bis} der Berner Konvention.

⁵³ Ulmer, a. a. O., S. 70.

⁵⁴ Ulmer, a. a. O., S. 70, RG 102—134.

⁵⁵ So Egger, a. a. O., S. 254; anders RG 102—140.

⁵⁶ So Egger, a. a. O., S. 255; Goldbaum, a. a. O., S. 51 für die BKonv.; ferner RG 123—320.

⁵⁷ Büchler, a. a. O., S. 30.

zahlreicher werden auch jene Normen, die beiden Bereichen, sowohl dem Eigentum als auch dem Persönlichkeitsrecht, zugehören, deren primäres Objekt bald das Werk, bald die Person des Urhebers bildet ⁵⁸. Immer wieder sind diese «doppelobjektigen» Normen in der wissenschaftlichen Betrachtung stark in den Vordergrund getreten. Wohl liegt der wichtigste Grund ihres Vorhandenseins in der komplexen Natur des Werkes selbst begründet, allein ohne die eigenartige Gestaltung des positiven Rechtes und dessen Aufsplitterung in eine (theoretisch) unbeschränkte Zahl von positiv-rechtlichen Teilbefugnissen würde diese Erscheinung die Aufmerksamkeit der Wissenschaft lange nicht in diesem Maße auf sich gezogen haben. Wäre das Urheberrecht analog dem Sachenrecht konstruiert, stünde anstelle der einzelnen Befugnisse die umfassende Generalklausel als Ausdruck der Idee des geistigen Eigentums ⁵⁹, so würde die «Doppelobjektivität» der urheberrechtlichen Normen weniger stark zum Ausdruck gelangen.

Der entscheidende Grund für die ausgedehnte Behandlung dieser Frage scheint uns in erster Linie im Fehlen eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes in den meisten ausländischen Gesetzgebungen zu liegen. Das schweizerische Recht vermag das Urheberpersönlichkeitsrecht ohne weiteres aus dem umfassenden Schutz der Person in ZGB 28 abzuleiten ⁶⁰ und bedarf deshalb einer eigentlichen Normierung eines besonderen Urheberpersönlichkeitsrechtes im URG nicht ⁶¹. Das Fehlen einer analogen Norm und das sehr lebhafteste Bedürfnis nach einem umfassenden Schutz der Person des Urhebers zwingt aber die ausländischen Bearbeiter in vielen Fällen dazu, aus den positiven Bestimmungen des URG einen solchen Schutz unter allen Umständen herauszulesen. Viele dieser eingehenden Untersuchungen ⁶² haben die Kenntnis von der Bedeutung des persönlichen Elementes in den Immaterialgütern stark erweitert. Allein, was soll die Auswirkung dieser Arbeiten sein? Sind es nicht in erster Linie *Postulate* an den Gesetzgeber, das Urheberrecht weiter auszubauen oder sogar bis zu einem allgemeinen Persönlichkeitsrecht weiterzuschreiten und damit der Verfeinerung der Rechtsprechung neuen Antrieb zu geben? In dieser Richtung sehen wir die eigentliche Bedeutung dieser Untersuchungen, nicht aber darin, durch dogmatische «Neuentdeckungen»

⁵⁸ Ulmer, a. a. O., S. 66 und 68 ff.

⁵⁹ Analog ZGB 641, Abs. 1.

⁶⁰ A. Melliger, a. a. O., Aug. Egger, a. a. O., S. 240, Nr. 16.

⁶¹ Botschaft des BR betreffend die revidierte Berner Übereinkunft; BBl 1930 II, S. 109 ff.

⁶² Otto von Gierke: Deutsches Privatrecht, Bd. 1, S. 756 ff., 764 ff.; ferner Otto von Gierke in der Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 29, S. 266 ff.; dann die umfangreichen Literaturnachweise bei Michaelis, Melliger, Wilfried Meyer: Der Schutz gegen Änderung und Entstellung von Werken der bildenden Kunst. Diss. Zürich 1937.

das System des Privatrechtes zu sprengen und das Urheberrecht damit noch mehr zu isolieren.

Die Aufgabe der Dogmatik ist eine zweifache: Nicht nur stellt sie durch die Schaffung idealtypischer Begriffe in letzter Linie weitgehend weltanschaulich begründete Maßstäbe auf, an denen das positive Recht sich messen kann, sondern gleichzeitig liefert sie auch Begriffe — im Sinne didaktischer Hilfsmittel — zur besseren Beherrschung des positiven Rechtes. An welchen Maßstäben soll das positive Urheberrecht gemessen werden, wenn nicht an den absoluten Rechtsbegriffen des Eigentums und der Persönlichkeit? Wo liegt die Vereinfachung, die leichtere didaktische Beherrschung des Privatrechtes, wenn jedes Rechtsgebiet nur seine eigene Sonderheit betont?

Der richterlichen Beurteilung bleibt es überlassen, im konkreten Streitfall festzulegen, wie weit im einzelnen eine Befugnis sich auf das Werk bezieht und damit übertragen werden kann, wie weit sie die Person des Urhebers ergreift, um damit unübertragbar dieser zu verbleiben ⁶³. Wo Normen fehlen, wo Übung oft nicht gelten darf ⁶⁴, da entscheidet der Richter nach jener Regel, die er als Gesetzgeber aufstellen würde ⁶⁵. Hier hat er «bewährter Lehre und Überlieferung» zu folgen ⁶⁶.

An welchen Maßstäben soll er seine Entscheidungen messen, nach welchen Wertvorstellungen urteilen, welcher bewährten Lehre und Überlieferung folgen, wenn das Urheberrecht, aus jedem Zusammenhang geworfen, die Grundvorstellung des Eigentums und des Persönlichkeitsrechtes nicht mehr kennt?

Die Theorie ist kein Selbstzweck, sondern nur ein bescheidenes Mittel in der Hand des Richters, um feste Maßstäbe und damit Dauerhaftigkeit und Beständigkeit des Rechtes zu sichern.

c) Schutzfrist

Das subjektive Recht des Urhebers ⁶⁷, über die (vermögensrechtliche) Seite seines Werkes zu verfügen, dauert nach den meisten positiven Gesetzgebungen nicht ewig ⁶⁸, sondern nur bis zum Ablauf einer bestimmten Frist, bis zum Ablauf der sog. Schutzfrist. Die einzelnen Gesetzgebungen haben diesen Zeitpunkt verschieden angesetzt. Der schweizerische Gesetzgeber legt ihn grundsätzlich auf 30 Jahre seit dem Tode des Urhebers

⁶³ Egger (Kommentar), a. a. O., S. 236.

⁶⁴ Übung, die sittlich nicht begründet ist, die sich allein aus wirtschaftlichen Machtverhältnissen ergeben hat, darf der Richter nicht anwenden.

⁶⁵ ZGB Art. 1, Abs. 2, 3.

⁶⁶ ZGB Art. 1, Abs. 2, 3.

⁶⁷ Beziehungsweise seines Rechtsnachfolgers.

⁶⁸ Mit Ausnahme von Spanien und Portugal, siehe Ludwig Raiser: Art. Eigentum im Rechtsvergleichenden Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes. Herausg. von Franz Schlegelberger, Berlin 1927, Bd. II, S. 772.

fest ⁶⁹. Mit Eintritt dieses bestimmten, durch das Gesetz normierten Tatbestandes geht das subjektive Recht des Urhebers ⁶⁷, über sein Werk zu verfügen, endgültig unter. Diese Rechtswirkung ist in zweierlei Hinsicht problematisch. Einerseits in bezug auf ihre Eingliederung in das begriffliche System der Dogmatik, anderseits in bezug auf ihre rechtspolitische Begründung. Beide Fragen sind lebhaft umstritten ⁷⁰.

Wenden wir uns zuerst der dogmatischen Fragestellung zu. Sie lautet: Wie ist diese positiv-rechtliche Erscheinung im System der Rechtsbegriffe einzuordnen?

Ausgangspunkt kann auch hier nur die formale Unterscheidung zwischen Persönlichkeits- und Vermögensrecht sein ⁷¹. Als Persönlichkeitsrechte werden alle jene subjektiven Rechte bezeichnet, die ein Interessengebiet schützen, das mit der Individualität des Rechtsträgers in so enger und abhängiger Beziehung steht, daß es mit deren Untergang notwendigerweise erlöscht. Auf Grund dieser engsten Beziehung zur Individualität des Trägers sind diese subjektiven Rechte unübertragbar und unvererblich. Ihr primäres Schutzobjekt ist — wie schon betont — die Person des Rechtsträgers und höchstens sekundär ein ihm zugehörendes Gut. Als Vermögensrechte werden im Gegensatz zu den Persönlichkeitsrechten jene subjektiven Rechte bezeichnet, die individualitätsindifferent sind und daher irgendeiner beliebigen Person zuzugehören vermögen. Daraus ergibt sich die Folgerung, daß diese Rechte auch übertragbar und vererblich sind. Ihr primäres Schutzobjekt bildet ein Verfügungsfähiges Gut und höchstens sekundär die Person des Rechtsträgers. Die Unterscheidung zwischen Persönlichkeitsrechten und Nichtpersönlichkeitsrechten ist rein formal. Sie stellt ab auf den Entscheid des Gesetzgebers; hat er sich entschlossen, einem subjektiven Rechte die Eigenschaft der Unübertragbarkeit und der Unvererblichkeit zugeordnet, so handelt es sich folgerichtig um ein Persönlichkeitsrecht.

Wann aber wird der Gesetzgeber diese Eigenschaften einem subjektiven Rechte beordnen? Wohl nur dann, wenn ihm auf Grund seiner eigenen Wertung diese engste Beziehung zwischen subjektivem Recht und Individualität des Trägers gegeben scheint.

Das positive Recht ist lückenhaft ⁷², denn der Gesetzgeber hat diese, in ihren theoretischen wie praktischen Auswirkungen besonders wichtige und notwendige Wertung nicht für alle bestehenden subjektiven Rechte vorgenommen. In vielen Fällen ist damit den Rechtsanwendenden die Aufgabe übertragen, die für die Klassifikation entscheidende Wertung

⁶⁹ URG Art. 36.

⁷⁰ Grundlegend: Ernst Heymann: Die zeitliche Begrenzung des Urheberrechtes; Sitzungsberichte der preußischen Akademie der Wissenschaften, Jahrgang 1927, Berlin 1927, S. 49 ff.

⁷¹ Siehe S. 54 ff. und die dort angegebene Literatur.

⁷² Walter Burckhardt: Methode und System des Rechtes, Zürich 1936.

selbst vorzunehmen, d. h. die Frage zu entscheiden, ob die geforderte engste Beziehung zwischen subjektivem Recht und Individualität des Trägers im konkreten Falle vorhanden sei und ob es sich damit bei der fraglichen Befugnis um ein Persönlichkeitsrecht handelt. Das Gesetz gibt ihm dazu im ZGB Art. 1 ein verbindliches Verfahren, das er bei dieser Aufgabe anzuwenden hat ⁷³. Je nach der Wertung des Richters (und der ihn dabei unterstützenden Rechtswissenschaft) wird der Kreis der Persönlichkeitsrechte daher bald enger, bald weiter sein. Da ihn aber das Gesetz verpflichtet, bewährter Lehre und Überlieferung zu folgen, ist die Rechtsprechung nur geringen Schwankungen unterworfen ⁷⁴.

Die herrschende Lehre erkennt den subjektiven Rechten, die das *droit moral* des Urhebers schützen, persönlichkeitsrechtlichen Charakter zu ⁷⁵. Im einzelnen sind sie hier nicht näher zu bestimmen; entscheidend ist nur die eine Folgerung, daß nämlich für sie das Problem der Schutzfrist, d. h. der Dauer der Werknutzung ohne Bedeutung ist. Die urheberrechtlichen Persönlichkeitsrechte schützen unmittelbar und primär die Person des Urhebers und damit nur sekundär (gleichsam in Reflexwirkung) auch dessen Werk. Sie bestehen nur solange (aber doch immer solange) als der Urheber lebt, sollte er auch z. B. auf die nichtpersönlichkeitsrechtlichen Rechte, die ihm aus dem Werk entstanden sind, verzichtet haben. Das *droit moral* erlöscht mit dem Tode des Urhebers. Da aber die Schutzfrist des Werkes nach den meisten positiven Gesetzgebungen eine Zeitspanne umfaßt, die sich über die Lebenszeit des Urhebers hinaus erstreckt, so ist für sie jene Nachfrist unbeachtlich. Somit haben wir uns nur jenen subjektiven Rechten zuzuwenden, die primär (gemäß ihrer Zweckbestimmung) nicht die Person des Urhebers, sondern das Werk selbst schützen, das jener geschaffen hat. Da dieses im Vordergrund des Schutzes steht und die Person des Urhebers nur von ganz sekundärer Bedeutung ist, sind jene Rechte auch übertragbar und vererblich. Übertragbare Rechte sind aber grundsätzlich geldwerte Rechte, weshalb sie in der Lehre auch als Vermögensrechte bezeichnet werden. Vermögensrechte sind frei vererblich; damit ist auch schon ausgesagt, daß — einmal durch das objektive Recht begründet — sie auch ewig dauern, es sei denn, der Gesetzgeber schaffe einen besondern Tatbestand, der einzelne oder alle dieser Rechte nach bestimmter Zeit wieder zum Erlöschen bringt.

Ob aber der Gesetzgeber einen solchen Tatbestand schaffen will, hängt nicht von dogmatischen, sondern einzig und allein von rechtspolitischen Überlegungen ab, mögen diese auch in vielen Fällen dogmatisch verbrämt sein.

⁷³ ZGB Art. 1.

⁷⁴ Philipp Heck: Das Problem der Rechtsgewinnung, Tübingen 1912, S. 7—12.

⁷⁵ Alois Troller: Le *droit moral* de l'auteur en Suisse, Dd'A 1951, S. 16 und die dort angegebene Literatur.

Rechtspolitische und dogmatische Gedankengänge haben keine gemeinsame Wurzel. Die ersteren sind Überlegungen zur Schaffung einer *sozialen*, die letzteren sind Überlegungen zur Schaffung einer *logisch-klassifikatorischen* Ordnung. Die sie beherrschenden Grundgedanken sind im ersten Falle politischer, «materieller», ethischer Natur, im zweiten Falle dogmatischer, «formeller», logischer Art ⁷⁶. Beide Gebiete sind scharf auseinanderzuhalten. Die formalen Prinzipien (wenn sie wirklich formaler Natur sind und nicht bloß als solche erscheinen) gelten für alle Rechtsordnungen, während die ethische und rechtspolitische Begründung der einzelnen Institute dem Wechsel der Anschauungen unterworfen ist. Solange es subjektive Privatrechte gibt, wird es nötig sein, zwischen absoluten und relativen Rechten zu unterscheiden. Solange es absolute Rechte gibt, wird es nötig sein, zwischen rechtsnachfolgefähigen und nichtrechtsnachfolgefähigen Rechten zu unterscheiden; solange es absolute Rechte gibt, wird es daher auch nötig sein, den Idealtyp des Eigentums und des Persönlichkeitsrechtes zu bilden.

Von diesen Einsichten ausgehend fällt es leichter, im Streit über die dogmatische Natur der Schutzfrist eine Entscheidung zu fällen ⁷⁷.

Die urheberrechtlichen Vermögensrechte sind grundsätzlich unbeschränkt rechtsnachfolgefähig; sie erlöschen nie, es sei denn, der positive Gesetzgeber bringe sie auf Grund eines besondern Tatbestandes zum Untergang. Daher kann im Zusammenhang mit der Schutzfrist richtigerweise von einer Expropriation, besser und genauer von einer Sozialisierung des Urheberrechtes gesprochen werden. Die beiden Begriffe haben stark politischen, ja polemischen Klang, so daß es fraglich wird, ob sie für echte, wissenschaftliche Diskussion verwendbar sind. Halten wir das Eine fest: Vermögensrechte dauern grundsätzlich ewig. Der Gesetzgeber kann sie jederzeit zum Erlöschen bringen; ob er es tun soll, und wenn ja, nach welcher Frist er dies tun soll, ist eine rechtspolitische und keine dogmatische Frage. Wenn wir daher auch von einem urheberrechtlichen Eigentum sprechen, so nehmen wir damit eine formale, logische Einteilung vor, aus der a priori keinerlei rechtspolitische Folgerungen abgeleitet werden können.

Daß die Schutzfrist auch rechtspolitisch ein umstrittenes Problem darstellt, zeigen nicht nur die verschiedenartigen Lösungen der andern Staaten, sondern auch die eigenen nationalen Gestaltungsversuche. «Wie von jeher spielt in der Befristungserörterung das unmittelbare, wirtschaftliche Interesse Einzelner und ganzer Gruppen eine große Rolle» ⁷⁸. Auf diese Problematik kann hier nur hingewiesen werden, denn «es ist nicht leicht, in der Frage nach der Länge der Schutzfrist eine sichere Meinung zu gewinnen» ⁷⁸.

⁷⁶ Walter Burckhardt, a. a. O.

⁷⁷ Ernst Heymann, a. a. O., S. 59.

⁷⁸ Ernst Heymann, a. a. O., S. 51.

d) Ausnahmen vom Urheberrecht

Der Urheber hat grundsätzlich ⁷⁹ das Recht, im Rahmen *aller* seiner Befugnisse über sein Werk zu verfügen und jedermann von dem ihm allein zustehenden Gebrauch und Nutzung auszuschließen. Allein kein Objekt der Außenwelt ist von seiner geistigen oder körperlichen Umwelt völlig losgelöst. Ein jedes steht in funktionalen Zusammenhängen von verschiedener Intensität, gemäß der ihm eigenen Natur ⁸⁰. Von allen (absolut geschützten) Vermögensobjekten verfügen die Werke der Literatur und Kunst gemeinsam mit den Grundstücken über die engste Beziehung zur Umwelt. So erleidet auf den ihnen positiv zugeordneten Rechtsgebieten die idealtypische Forderung nach unbegrenzter Verfügung ihre weitestgehende Beschränkung. Welches ist für das Gebiet des Urheberrechtes deren begriffliche Natur?

Hat der Gesetzgeber sich einmal entschlossen, eine «freie Rechtssphäre», d. h. ein begrenztes Gebiet freier, d. h. vor allem unentgeltlicher Werknutzung zu schaffen, und ist er gewillt, diesen rechtspolitischen Zweck in herrschaftlicher Weise, d. h. durch unmittelbaren Eingriff *ex lege* zu erreichen, d. h. die Verwirklichung des angestrebten Zweckes nicht etwa privater, vertraglicher Abmachung zu überlassen, so hat er sich zu entscheiden, von welchen der sich ihm bietenden formalen Möglichkeiten er Gebrauch machen will.

Einfaches und gebräuchlichstes Vorgehen ist es, den Eigentumsbegriff durch negative Enumeration zu begrenzen, gewisse Herrschaftsbefugnisse, d. h. gewisse Ausschließungsrechte dem Eigentümer *ex lege* zu entziehen. Der positive Eigentumsbegriff, der für die Rechtsverwirklichung allein entscheidend ist, wird somit enger gefaßt als der ihm zugeordnete dogmatische Idealbegriff. Gewisse Teilbefugnisse, die der letztere kennt, sind dem ersteren durch die gesetzliche Beschränkung fremd geworden. In die Substanz des (idealtypischen) Eigentumsbegriffes weniger eingreifend ist die Lösung, beim Eintritt eines bestimmten Tatbestandes das Recht des Urhebers nur zu suspendieren, d. h. die zwangsmäßige Durchsetzbarkeit der Befugnis aufzuheben. Dritten stünde noch immer die Möglichkeit offen, das ruhende Recht des Urhebers mit seinem nun nur noch moralischen Anspruch auf Werknutzungsentgelt zu achten. Der Unterschied beider Formen mag gering erscheinen; ihre praktische Folgerung findet er aber im Umstand, daß freiwillige Leistung einer Nutzungsgebühr im ersteren Falle grundlos und rückgabepflichtig wäre.

Den beiden formalen Möglichkeiten können politisch wertbestimmte Einsichten zugeordnet werden. Die erste Lösung ist Ausdruck einer (mehr) sozialen, die zweite Lösung Ausdruck einer (mehr) liberalen

⁷⁹ d. h. idealtypisch, dogmatisch gesehen.

⁸⁰ Karl Lißbauer: Die österreichischen Urheberrechtsgesetze, Wien 1936, S. 251.

Haltung zum Problem der freien Rechtssphäre. Die Beantwortung der Frage, in welcher Form der Gesetzgeber zu diesem dogmatischen Problem Stellung genommen habe, ergibt sich primär aus dem Gesetz selbst, sekundär aus dessen sinngemäßer systematisch-teleologischer Auslegung.

In demonstrativer Weise beginnen die meisten Gesetzesartikel, die sich mit den Beschränkungen des Urheberrechtes befassen, mit den Worten: «Zulässig ist . . .»⁸¹. Dieser Wortlaut, wie auch die Marginale⁸² zum ganzen Abschnitt zeigt, daß nach der Absicht des Gesetzgebers das Recht des Urhebers nicht bloß ruht, sondern sein Ausschließungsrecht gegenüber Dritten ex lege beseitigt ist. Somit steht es jedermann zu, die Werke in einem genau umgrenzten Tatbestandbereich frei, d. h. für die Vermögensrechte, vor allem unentgeltlich zu nutzen. Der Gesetzgeber hat sich somit bei der Ausgestaltung der freien Rechtssphäre der liberalen Lösung zugunsten einer mehr sozialen Gestaltung abgewandt. Befindet er sich damit nicht in einem geistig-ideologischen (wenn auch nicht positiven) Gegensatz zur Bundesverfassung, die doch gemäß ihrer grundsätzlich liberalen Haltung verlangt, daß zur Erreichung eines notwendigen Zweckes jenes taugliche Mittel zu verwenden sei, das den Einzelnen in seinen individuellen Rechten weniger tangiert? Ist der urheberrechtliche Gesetzgeber hier nicht zu weit gegangen? War man nicht bestrebt, den sozialen Gedanken auf Kosten der Urheber über das notwendige Maß hinaus durchzusetzen?

5. Rechtsvermutung

Während frühere Darlegungen versuchten, die gemeinsamen Züge der höchsten sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Verfügungsgewalt, des sachenrechtlichen und urheberrechtlichen «Eigentums» hervorzuheben, versucht der vorliegende Abschnitt im sachenrechtlichen Begriff des Besitzes und im urheberrechtlichen Begriff der Urhebervermutung ein weiteres, beiden Gebieten gleichgeartetes Institut darzustellen.

Der «Rechtsanspruch» ist eine gedankliche Vorstellung. Ob er im konkreten Fall besteht, hängt davon ab, ob sich die Tatsachen verwirklicht haben, an welche die Rechtsordnung dessen Entstehung knüpft⁸³. Der Berechtigte eines absoluten Rechtes hätte somit zur Geltendmachung seines Anspruches in jedem Einzelfall den Nachweis der Verwirklichung der den originären Rechtserwerb begründenden Tatsachen zu erbringen. In vielen Fällen wäre ein solcher Nachweis aus beweistechnischen Gründen nicht möglich, worunter die Rechtssicherheit zu leiden hätte. Um solchen Verhältnissen vorzubeugen, hat der Gesetzgeber Hilfstatbestände ge-

⁸¹ Art. 24, 25, 26, 27, 29, 30, 31, Abs. 2, 32 des URG.

⁸² «Ausnahmen vom Urheberrecht», Marginale zu Art. 22 ff.

⁸³ Max Guldener: Der Schweizerische Zivilprozeß, Zürich 1947, Bd. I, S. 283.

schaffen, die leicht zu beweisen sind und die (widerlegbare) Vermutung der Verfügungsberechtigung begründen. Die bekanntesten Hilfstatbestände sind der Besitz^{84 85} und der Auszug aus dem Grundbuchsregister⁸⁶.

Die vorerwähnten rechtspolitischen Überlegungen beanspruchen auch Geltung in bezug auf das Urheberrecht. Der Nachweis der Verfügungsberechtigung eines Urhebers an einem Werk wird auch hier grundsätzlich durch den Nachweis des rechtsbegründenden Tatbestandes erbracht, d. h. durch den Nachweis der Selbstschöpfung des Werkes.

Im allgemeinen wird der Schöpfer eines Werkes seine eigene Urheberschaft umso leichter beweisen können, als das Werk unverkennbar den Stempel seiner Persönlichkeit trägt. Handelt es sich aber um wenig geformte Schöpfungen, so kann ihm der Beweis der Urheberschaft dann mißlingen, wenn alle Beweismittel wie Skizzen und Entwürfe untergegangen sind. (In ähnlicher, nur noch weit schwieriger Beweislage würde sich der Rechtsnachfolger des Urhebers befinden, der neben der — vielleicht durch Zwischenträger erfolgten — lückenlosen Übertragung des Urheberrechtes an ihn, auch noch die Schöpferqualität eines Dritten zu beweisen hätte.) Um diese Schwierigkeiten zu vermindern, hat der Gesetzgeber auch auf dem Gebiet des Urheberrechtes Hilfstatbestände zur Verfügung gestellt, deren leicht zu erbringenden Nachweis die (widerlegbare) Vermutung der originären Verfügungsberechtigung begründet.

Der Mangel eines Urheberrechtsregisters und der Gegensatz zwischen Werk und Werkexemplar haben es dem Gesetzgeber nicht leicht gemacht, zweckentsprechende Hilfstatbestände zu schaffen. Das Fehlen eines Urheberrechtsregisters hat zur Folge, daß die leichte Beweisführung mit Hilfe eines Registerauszuges (wie z. B. auf dem Gebiet des Grundstückrechtes) zum vornherein wegfällt. Gleiches gilt für das Institut des Sachbesitzes, da dieser praktische und einprägsame Hilfstatbestand bereits zu Händen der sachenrechtlich erfaßten Werkexemplare vorbehalten ist. Auf dem Gebiet des Urheberrechtes kann das Problem zwischen Rechtsanspruch und Ausdrucksmittel (bzw. Urkundstoff) nicht auf die gleiche radikale Weise gelöst werden wie auf dem Gebiet des Wertpapierrechtes. Auf dem letztern ist es freilich möglich, den Wert des Urkundstoffes vollständig zu negieren und das Recht (aus dem forderungsbe-

⁸⁴ ZGB Art. 930: «Vom Besitzer einer beweglichen Sache wird vermutet, daß er ihr Eigentümer sei.

Für jeden früheren Besitzer besteht die Vermutung, daß er in der Zeit seines Besitzes Eigentümer der Sache gewesen sei.»

⁸⁵ Daneben erfüllt der Besitz auch noch andere Funktionen; es sei nur auf ZGB Art. 714, 926, 927, 933 ff., 940 verwiesen.

⁸⁶ ZGB Art. 937 Abs. 1: «Hinsichtlich der in das Grundbuch aufgenommenen Grundstücke besteht die Vermutung des Rechtes und eine Klage aus dem Besitz nur für denjenigen der eingetragen ist.»

gründenden Tatbestand) unlösbar mit dem Recht aus dem Urkundstoff zu «verknüpfen», weil der Urkundstoff wirtschaftlich wertlos ist. Das letztere ist beim «Urkundstoffe» des Urheberrechtes nicht der Fall. Die Werkexemplare kommen an Wert in vielen Fällen dem Werk gleich, ja können dieses sogar übertreffen, so daß dessen sachenrechtlicher Aspekt nicht vernachlässigt werden kann und damit auch die sachenrechtliche Verfügungsgewalt über das Werkexemplar und die urheberrechtliche Verfügungsgewalt über das Werk scharf zu unterscheiden sind. Damit ist aber auch schon die Begründung für den Umstand gegeben, daß der sachenrechtliche Hilfstatbestand des Besitzes für das Werkexemplar vorbehalten bleibt, und der urheberrechtliche Gesetzgeber sich gezwungen sah, neue Hilfstatbestände für den Nachweis des Urheberrechtes zu schaffen. Dieser hat sich eine bis dahin rechtlich unbeachtlich gebliebene Eigenschaft des Werkexemplares zu nutze gemacht. Als Urheber gilt nämlich bis zum Beweis des Gegenteiles die natürliche Person, deren bürgerlicher Name in der für die Bezeichnung des Urhebers üblichen Weise *auf den Exemplaren des Werkes angegeben ist*. Bei Werken der bildenden Künste und der Photographie ist der Anbringung des bürgerlichen Namens die Anbringung eines auf den Urheber hinweisenden Kennzeichens gleichzuachten ⁸⁷.

Daneben knüpft der Gesetzgeber die (widerlegbare) Vermutung der Urheberschaft an einen weiteren «publizitätsintensiven» Tatbestand, der in der Wirkung in vielen Fällen einem formellen Auszug aus einem (heute freilich nicht bestehenden) Urheberrechtsregister gleichkommt. Als Urheber gilt nämlich, bis zum Beweis des Gegenteils, diejenige natürliche Person, welche bei einem *öffentlichen Vortrag*, der *öffentlichen Aufführung* oder *Vorführung* des Werkes oder der *öffentlichen Ausstellung* von Werkexemplaren mit ihrem bürgerlichen Namen als Urheber *genannt wird* ⁸⁸.

Bei herausgegebenen Werken, deren Urheber nicht nach Maßgabe der Ziffer 1 und 2 bezeichnet sind, steht dem Herausgeber oder falls ein solcher nicht angegeben ist, dem Verleger die Wahrnehmung der Rechte des Urhebers zu; der Herausgeber oder der Verleger gilt bis zum Beweis des Gegenteils als *Rechtsnachfolger* des Urhebers ⁸⁹.

Damit hat der urheberrechtliche Gesetzgeber in origineller und zweckmäßiger Weise Hilfstatbestände geschaffen, die in der überwiegenden Zahl der Fälle eine klare Verteilung der Parteipollen ermöglichen, sofern um die *Urheberschaft* des Werkes gestritten wird. Der Urheber (bzw. sein Rechtsnachfolger) hat daher nur noch in den seltenen Fällen, in denen kein Urhebername oder kein Urheberzeichen angegeben ist, noch

⁸⁷ URG Art. 8, Abs. 1, Ziff. 1.

⁸⁸ URG Art. 8, Abs. 1, Ziff. 2.

⁸⁹ URG Art. 8, Abs. 2.

eine öffentliche Ankündigung erfolgte, den Tatbestand der Schöpfung des Werkes zu beweisen.

Das Institut des vermutungsbegründenden Hilfstatbestandes kann sich auf allen Gebieten der absoluten Vermögensrechte finden. Ob es im konkreten Fall vom Gesetzgeber eingeführt worden ist, hängt einzig davon ab, ob er dessen Einführung als zweckmäßig erachtet. So findet sich das Institut als Grundgedanke bei allen absoluten Vermögensrechten des positiven Rechtes. Im Fahrnisrecht wird das Institut der Rechtsvermutung als Besitzes-, im Grundstücksrecht als Register-, und im Urheberrecht als Urhebervermutung bezeichnet.

Immerhin darf der sekundäre Unterschied nicht unbeachtet bleiben, daß Besitz und Grundbucheintrag die (widerlegbare) Vermutung der Verfügungsgewalt sowohl bei originärem wie bei derivativem Rechtserwerb schaffen, während die Urhebervermutung, wie ihr Name sagt, die Vermutung nur für den Fall des originären Erwerbes begründet, während bei derivativem Erwerb der volle Beweis gefordert wird, es sei denn, es handle sich um den Sonderfall, den URG Art. 8, Abs. 2 erwähnt.

F. Folgerungen über Wesen und Struktur des Urheberrechtes

1. Vorbemerkung

In der einleitenden Betrachtung dieser Arbeit stellten wir die allgemein bekannte Tatsache fest, daß das Urheberrecht nicht nur bei den Laien, sondern auch bei den Juristen selten eingehender bekannt ist. Weite Kreise stehen seinen Forderungen, seinem Wesen und seiner Struktur fremd und ohne inneres Verständnis gegenüber und erschweren damit die Durchsetzung der urheberrechtlichen Ansprüche in hohem Maße. Dieser bedauerliche Zustand scheint uns das Ergebnis einer wissenschaftlichen Entwicklung zu sein, die es nicht verstanden hat, dem neuen Rechtsgebiet eine angemessene dogmatische Grundlage zu geben. Die urheberrechtlichen Theorien haben im Gegenteil dazu geführt, das Urheberrecht von altbekannten privatrechtlichen Formen zu lösen und seine allgemein verständlichen Postulate in Subtilitäten zu zerfasern¹. Auf diesem Weg kann die urheberrechtliche Theorie den Anforderungen der

¹ Ein typisches Beispiel ist die Elster'sche «Geistesgut-Wettbewerbstheorie». So anregend sie im Einzelnen auch ist, so vermag sie als Ganzes auf Grund ihrer allzu nuancierten Unterscheidungen nicht zu überzeugen. Sie hat sich in der Folge in der Praxis auch nicht durchgesetzt. Siehe Alexander Elster: Urheber-, und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht, Berlin/Leipzig 1928, S. 21 ff.

Praxis nach einer einfachen und klaren Grundlegung, die es erlaubt, das Urheberrecht in das System des geltenden Privatrechtes einzuordnen, niemals gerecht werden.

Ausgehend von dieser Überlegung haben wir im Anschluß an den dänischen Juristen Vinding Kruse den Versuch gewagt, den alten, wegen seiner Verständlichkeit und Anschaulichkeit immer noch weit verbreiteten Begriff des «geistigen Eigentums» wieder aufzunehmen. In der Folge wurde der positiv-rechtliche Eigentumsbegriff untersucht², von seinem historischen Beiwerk gesäubert und erkannt, daß er geeignet ist, seine Funktion sowohl auf dem Gebiet der materiellen wie der immateriellen Güter voll zu erfüllen. Damit war in dogmatischer Hinsicht eine wichtige Voraussetzung unserer Arbeit geschaffen.

2. Methodik

Die Fragen der Methodik haben für juristische Untersuchungen ihre besondere Bedeutung. Obgleich es sich bei ihnen immer um einen Komplex positiver Normen handelt, treten je nach der benutzten Methode und den verwendeten Kriterien verschiedene Aspekte hervor. Jedes auf Grund einer wissenschaftlichen Untersuchung erhaltene Resultat kann immer nur auf eine Fragestellung antworten, immer nur eine Aussage machen und nur einen einzigen Ausschnitt des Ganzen zeigen. Es ist deshalb von Wichtigkeit, in einer Untersuchung jene Methoden anzuwenden, die der Fragestellung entsprechen, damit sich nicht Resultate ergeben, die mit der ursprünglichen Absicht keinen Zusammenhang besitzen. Umgekehrt ist es wichtig zu wissen, auf Grund welcher Methoden bestimmte Erkenntnisse gewonnen wurden, läßt es sich doch dadurch vermeiden, Resultate ohne methodischen Zusammenhang miteinander zu vergleichen.

Bevor wir uns über Wesen und Struktur des Urheberrechtes äußern und unseren Standort bekennen, ist es nötig, zwei Untersuchungsmethoden zu beschreiben, die, obgleich sie sich auf allen Gebieten der Wissenschaft finden, für das Urheberrecht besondere Bedeutung erlangt haben. Es handelt sich um die morphologische und die analytische Methode.

Der Kerngedanke der morphologischen Betrachtung besteht darin, das Untersuchungsobjekt in seiner Gesamtheit zu erfassen, es als ein Ganzes zu betrachten, es als Ganzes zu bewerten und es als Ganzes andern Objekten vergleichend gegenüberzustellen³. Die morphologische «Gesamtschau» unterscheidet sich von der analytischen Betrachtung, die das

² Siehe S. 42 ff. dieser Arbeit.

³ Erich Rothacker: Logik und Systematik der Geisteswissenschaften. Bonn 1948, S. 91 IV.

Objekt in seine «Elemente» zergliedert, um dessen innere Struktur zu erkennen. Obwohl das gemeinsame Ziel beider Methoden darin besteht, die wissenschaftliche Erkenntnis des Objektes zu fördern, sind die Systeme, die sich auf Grund dieser Methoden heranbilden, voneinander verschieden.

Auch auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft bemüht sich die morphologische Betrachtung um die Gesamtschau des Rechtes oder eines seiner Teilgebiete. Wenn es gilt, sich über die Bedeutung eines Normenkomplexes Rechenschaft zu geben, sein Entstehen, sein Wachstum, seine gesellschaftliche Bedeutung klarzulegen oder den Kreis der schutzwürdigen Interessen abzugrenzen, so ermöglicht die morphologische Betrachtung die tiefsten Einblicke in sein Wesen. Sie ist daher die bevorzugte Methode der Rechtsgeschichte und der soziologisch orientierten Jurisprudenz sowie aller andern Rechtsdisziplinen, die das positive Recht in seiner Gesamtheit und in seiner Gesamtbedeutung zu erfassen trachten ⁴.

Dieser morphologischen Schau des Rechtes stellt sich die analytische Betrachtung gegenüber. Ihr Ziel ist die Strukturanalyse. Sie zerlegt das Untersuchungsobjekt nach bestimmten Kriterien in dessen Bestandteile und faßt sie auf Grund der gewonnenen Resultate in neuen Gruppen zusammen, wodurch es ihr möglich wird, äußerlich weit abgelegene Gebiete miteinander zu verbinden. In dieser Weise gliedert sich auch das Privatrecht unter dem Gesichtspunkt der Dogmatik. Auf Grund ihrer formalen Elementarbegriffe ⁵ wird das positive Recht untersucht und gemäß seiner inneren Struktur zu einem neuen System zusammengefaßt, das neue Beziehungen aufdeckt, die das positive Recht nicht nur vereinfachen, sondern auch erklären. Juristen aller Zeiten haben an dieser Aufgabe gearbeitet, haben die Grundelemente geschaffen und das positive Recht an ihnen gemessen. Mit Recht gilt daher die analytische Betrachtung des positiven Rechtes auf Grund der dogmatischen Grundbegriffe als die eigentliche juristische Arbeitsmethode. Sie prägt den Begriff des Vermögens- und des Persönlichkeitsrechtes und scheidet damit das Privatrecht in die beiden großen Gruppen der Befugnisse an außerpersönlichen und innerpersönlichen Gütern.

Wie die chemischen Elemente selten rein in der Natur zu finden sind, so zeigen sich auch die juristischen Elementarbegriffe selten unmittelbar im positiven Recht. Damit stellt sich dem gedanklich konstruierten, reinen, dogmatischen Idealtyp der Realtyp des positiven Rechtes gegenüber, der zwar grundsätzlich alle Eigenschaften eines Idealtypes haben sollte, sie aber aus irgendwelchen rechtspolitischen Überlegungen nicht besitzt ⁶. Es ist die Aufgabe der Rechtswissenschaft, diese positiv-recht-

⁴ Wilhelm Sauer: Juristische Elementarlehre, Basel 1944.

⁵ Wie z. B. Rechtssubjekt, Rechtsobjekt, absolutes und relatives Recht usw.

⁶ Siehe S. 53.

lichen Realtypen an den ihnen entsprechenden Idealtypen zu messen. Die Realtypen des positiven Rechtes sind aber keine unveränderlich gegebenen Größen. Ihnen ist beständig die idealtypische Forderung entgegengestellt, und jede ihrer Abweichung verlangt eine durch die Rechtswissenschaft gebilligte Begründung, soll sie nicht in deren Augen als eine willkürliche Erscheinung des positiven Rechtes gelten.

Jeder Idealtyp vermag eine unbeschränkte Zahl von Realtypen zu schaffen. Es ist einzig abhängig von den praktischen Bedürfnissen nach Rechtsschutz, d. h. vom Stand der gesellschaftlichen Entwicklung einer Rechtsgemeinschaft, wie weit diese Möglichkeit des positiven Rechtes genutzt wird. Die absoluten Rechte einer unbeschränkten Anzahl von materiellen und immateriellen Gütern können daher unter den Begriff des Eigentums subsumiert werden, sowie es auch möglich ist, gemäß dem persönlichkeitsrechtlichen Idealtyp weitere persönlichkeitsrechtliche Realtypen des positiven Rechtes zu schaffen, wie dies auf dem Gebiete des Urheberrechtes mit den «droits moraux» bereits geschah.

3. Folgerungen

Dem Bearbeiter eines juristischen Problemes stellt sich im allgemeinen kaum die Frage, welche der beiden Methoden zur Darstellung seiner Aufgabe anzuwenden sei. Mit instinktiver Sicherheit wird er seine Wahl treffen, haben doch beide Methoden ihre besonderen Vorzüge. Eher stellt sich die Frage, wie weit die beiden Methoden miteinander zu verbinden seien, um zu einer optimalen Einsicht in das Wesen und die Struktur eines Rechtsgebietes zu gelangen. Im Gebiete des Urheberrechtes ist es besonders wichtig, zu diesen methodischen Fragen bewußt Stellung zu nehmen, scheint doch die ganze Auseinandersetzung der monistischen und der dualistischen Schule auf dieser methodischen Frage zu beruhen ⁷.

Es ist klar, daß bei einer mehr soziologischen, den Gesamtbereich der Interessen umfassenden Betrachtung das Urheberrecht als ein einheitliches, monistisches Rechtsgebiet erscheinen muß, während es bei einer analytisch-dogmatischen Betrachtung als ein zwei Schutzobjekte umfassendes, dualistisches Recht erscheint. Beide Betrachtungsweisen sind «richtig» und besitzen ihre Berechtigung, ohne daß sie einander auszuschließen vermöchten ⁸.

⁷ Für die Darstellung der Auseinandersetzung zwischen Monisten und Dualisten siehe Ulmer, a. a. O., S. 65 ff. Zu den dualistischen Urheberrechtstheorien gehören auch die alte Lehre vom «geistigen Eigentum», wie die Gierke'sche Persönlichkeitslehre. Obwohl sie nur je ein Element anerkennen, entweder das eigentumsähnliche oder das persönlichkeitsrechtliche, bedienen sich doch beide Theorien der analytisch-dogmatischen Methode.

⁸ Rothaker, a. a. O., S. 116 ff., S. 137 ff.

Auch unsere Darstellung verwendet beide Methoden. Je nach dem Charakter des betreffenden Abschnittes steht bald die morphologische, bald die analytisch-dogmatische Betrachtung im Vordergrund. Unser Hauptthema, die Frage der Begründung und Übertragung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst, stellt aber primär ein juristisches Thema dar und damit gewinnen die dogmatischen Aspekte des Urheberrechtes notwendigerweise an Bedeutung.

Das Problem der Übertragung und der Einräumung von Rechten kann durch die morphologische Betrachtung — wenn das Postulat der Eingliederung des Urheberrechtes in das geltende System des Privatrechtes berücksichtigt werden soll — nicht bewältigt werden. Diese Art der Betrachtung sprengt den Rahmen des Bestehenden, stellt das Urheberrecht außerhalb jedes Zusammenhanges und schafft etwas Drittes⁹, das aber zu schwach ist, um sich neben den traditionellen Rechtsgebieten selbständig zu behaupten. Dieser Grundforderung des Urheberrechtes auf Einordnung wird einzig die analytisch-dogmatische Methode gerecht. Sie allein schafft die theoretischen Voraussetzungen einer vollen Integration.

Auf Grund der dogmatischen Methode spaltet sich der positiv-rechtliche Normenkomplex des Urheberrechtes, gemäß den beiden Schutzobjekten Urheber und Werk, in ein Urheberpersönlichkeitsrecht und ein Werkrecht. Damit werden zwei neue Realtypen geschaffen, die den Idealtypen des Persönlichkeitsrechtes und des Eigentums entsprechen, an denen sich das positive Urheberrecht überprüfen und bewerten läßt. Die gewonnenen Ergebnisse — und dies scheint uns der größte Vorteil dieses methodischen Vorgehens zu sein — bleiben nicht isoliert, sondern sind mit den Ergebnissen aller jener Rechtsgebiete vergleichbar, die ebenfalls den gemeinsamen Idealtyp des Persönlichkeitsrechts und des Eigentums besitzen. Damit befreit sich das Urheberrecht aus seiner traditionellen Isolierung und gelangt mit den anderen Gebieten des Privatrechtes auf Grund dieser vergleichenden Tätigkeit in eine engere, fruchtbarere Beziehung.

Der Vorteil, das positive Recht einem klaren und eindeutigen Begriff des Eigentums und des Persönlichkeitsrechtes gegenüberstellen zu können, und die Möglichkeit, die erhaltenen Ergebnisse mit den Resultaten anderer Rechtsgebiete vergleichen zu können, führen uns dazu, auch die Frage der Übertragung von Rechten an den Werken der Literatur und Kunst unter dem Gesichtspunkt der analytisch-dogmatischen Methode zu behandeln.

⁹ Dazu Ulmer, a. a. O., S. 66 ff.; ferner Martin Scheringer, a. a. O., S. 57.

Übertragung des Urheberrechtes

G. Soziologische und iuristische Voraussetzungen

1. Soziologische Voraussetzungen

Mit dem Moment der gewollten Veröffentlichung des Werkes erteilt die Rechtsordnung dem Urheber das subjektive Recht, jedermann vom Gebrauch des Werkes auszuschließen. Damit verfügt er über das notwendige rechtliche Mittel, um die persönlichen und materiellen Interessen, die im Zusammenhang mit der Werkschöpfung erwachsen sind, in wirkungsvoller Weise gegen außen zu vertreten. Mit der Zuerkennung dieses subjektiven Rechtes kann der Urheber in Sicherheit sein Werk veröffentlichen und die Möglichkeit ist ihm gegeben, das Werk nicht nur andern nahe zu bringen, sondern es gleichzeitig auch voll zu nutzen. Mögen die Gründe verschieden sein, die ihn bewegen, das Werk zu veröffentlichen, immer werden seine Motive um die Begriffe der Mitteilung und Nutzung, um diesen Urgrund allen urheberlichen Schaffens kreisen.

Der Urheber, der gewillt ist, den kleinen Kreis unmittelbaren persönlichen Einflusses zu überschreiten, hat seinem Werk ein körperliches Ausdrucksmittel beizugeben, d. h. das Sprach- oder Tonwerk in ein Schriftwerk umzuwandeln, oder es auf Stahlband aufzunehmen¹, um ihm Dauer zu verleihen. Der erste Schritt in der Veröffentlichung bedeutet daher fast immer die Herstellung eines oder mehrerer Werkexemplare. Damit stellen sich dem Urheber die ersten technischen und wirtschaftlichen Probleme, die sich mit der Wiedergabe im großen, mit dem Vertrieb der hergestellten Werkexemplare und der Aufnahme engerer Beziehungen zum Publikum rasch erweitern. Vom einzelnen Urheber werden große und anhaltende Anstrengungen verlangt, wenn die Veröffentlichung die von ihm erstrebte Wirkung haben soll. Die erfolgreiche Veröffentlichung des Werkes verlangt nicht nur dauerndes Bemühen, Kraft und Zeit, sondern setzt auch gewisse organisatorische und geschäftliche Fähigkeiten voraus, die nicht jedermann gegeben sind. Oft fehlen nicht nur diese persönlichen Eigenschaften, sondern auch die technischen und finanziellen Mittel. In zahlreichen Fällen fehlt aber auch das Interesse an dieser besondern Aufgabe, die den Urheber seiner ursprünglichsten Bestimmung entfremdet. So stellt sich für jeden Urheber die

¹ Seite 34 ff.

Frage, ob er die notwendigen persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen für die erfolgreiche Nutzung des Werkes erbringe, oder ob es für ihn nicht angebrachter wäre, das Recht zur Nutzung des Werkes einem Dritten gegen Entgelt zu überlassen.

Diese Umstände hat der Gesetzgeber bei der Interessenerforschung zu erkennen und bei der Ausgestaltung des positiven Rechtes abzuwägen. Er wird feststellen, daß es wirtschaftlicher Notwendigkeit entspricht, dem Urheber die Möglichkeit zur Rechtsübertragung zu geben, wenn das Werk seiner wahren Funktion gerecht werden will.

Der oftmals vorhandenen Unfähigkeit des Urhebers zu erfolgreicher Nutzung des Werkes kommt die unserer Zeit innewohnende Tendenz zu Arbeitsteilung und spezialisierter Organisation entgegen. Je mehr die zivilisatorische Entwicklung uns von den einfacheren Zuständen früherer Zeiten entfernt, umso stärker tritt dieser Moment in Erscheinung. Deutlich zeigt es sich auch auf dem Gebiete schöpferischer Arbeit. Der geistigen Tätigkeit der Werkherstellung tritt die organisatorische Arbeitsleistung, die die Werkexemplare in großer Zahl herstellt und in der Öffentlichkeit verbreitet, in immer weiterem Umfang zur Seite. Sie bringt die oben erwähnten Ansätze zur Trennung zwischen urheberlicher «Produktion» und Nutzung in so starkem Maße zum Durchbruch, daß es heute zu den Seltenheiten gehört, daß bei einem Werke von einiger Bedeutung die gleiche Person beide Funktionen erfüllt ².

So wird die Gestaltung der freien Übertragbarkeit der Rechte am Werk sowohl aus persönlichen, wie aus allgemein wirtschaftlichen Gründen zur Notwendigkeit. Dies allein vermöchte freilich den Gesetzgeber zur Gestattung der freien Übertragung der Rechte an den Werken der Literatur und Kunst nicht zu bewegen. Es braucht mehr als nur faktische Umstände. Es braucht den Willen des Gesetzgebers, dem Individuum eine Sphäre freier Verfügung und Verpflichtung zuzugestehen. Dies ist

² Die Schwierigkeiten der Organisation, der Aufwand an Kraft, Zeit und Mitteln haben auf allen Gebieten urheberrechtlicher Tätigkeit zu weitgehender Arbeitsteilung und Spezialisierung geführt. So scheiden sich Produzenten und Organisatoren, Urheber und Verleger seit langem. Dazu Art. «Buchhandlung» von R. Pietschmann im Handbuch der Staatswissenschaften, Jena 1926, 4. Auflage, Band 3, S. 71 ff. mit umfassenden Literaturangaben. Für die vielfältigen WerkGattungen und für die verschiedenartigen Zweckbestimmungen der Werke haben sich auf allen Gebieten der Nutzung korrespondierende Tätigkeitsbereiche von Unternehmern entwickelt. Viele kennen eine oft nur ihnen eigene Form der Organisation. Dazu Pietschmann, a. a. O., S. 71. Für die Filmwirtschaft im besondern: v. Boehmer-Reitz: Der Film in Wirtschaft und Recht, Berlin 1933. Die Grundfunktionen der Herstellung der Werkexemplare und deren Vertrieb werden meist durch Reihen selbständiger oder abhängiger Unternehmer besorgt, die in den verschiedensten Formen horizontaler und vertikaler Organisation untereinander verbunden sind. Dazu Art. «Verlagsrecht» von Alexander Elster im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, Berlin und Leipzig 1929, Band 6, S. 441.

der Ausdruck der liberalen und individualistischen Gesinnung des Gesetzgebers ¹.

2. Juristische Voraussetzungen

Die liberale und individualistische Grundauffassung des Gesetzgebers findet ihren Ausdruck in den Normen des positiven Rechtes. Die in der Verfassung niedergelegten Freiheitsrechte bilden die dogmatische Grundlage für die im Privatrecht zum Ausdruck kommenden Freiheiten. So nennt denn auch die Bundesverfassung an prominenter Stelle die Eigentumsfreiheit, die rechtsgeschäftliche Freiheit, die Assoziationsfreiheit und die Persönlichkeitsfreiheit, jene Freiheiten, die unter der Bezeichnung Privatautonomie im Rahmen des Privatrechtes eine bedeutsame Rolle spielen ³. Ihr funktioneller Zweck besteht darin, dem Rechtssubjekt zu ermöglichen, gewisse Lebensverhältnisse selbst zu ordnen, indem es durch Betätigung seines Willens für sich Rechte und Pflichten begründet. Auch das Urheberrecht ist als Teil des Privatrechtes diesem Prinzip untergeordnet.

Nachdem der Verfassungsgesetzgeber die Postulate der Eigentums- und der rechtsgeschäftlichen Freiheit aufgestellt hat, ist es Aufgabe des privatrechtlichen Gesetzgebers, dem einzelnen Rechtssubjekte die Institute zur Verfügung zu stellen, in deren Rahmen es seinen Willen zur Gestaltung seiner Rechtsbeziehungen äußern kann. Dem dienen nun auf dem Gebiete des Urheberrechtes zwei Institute, die sich auch auf den andern Gebieten finden, die Rechte an Vermögenswerten zum Gegenstand haben. Der Urheber kann entweder zu Gunsten eines Dritten über sein Werk «verfügen», oder er kann sich persönlich «verpflichten», gegenüber einem Dritten dulden zu wollen, daß dieser sein Werk in irgend einer Weise nutze.

Die Unterscheidung zwischen Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäft ist für die moderne Dogmatik grundlegend. Beide Arten von Rechtsgeschäften können eine Verminderung des Vermögens herbeiführen und daher eine Zuwendung an eine andere Person enthalten. Aber während die Verfügung eine unmittelbare Änderung in den Aktiven eines Vermögens bedeutet, bewirkt die Eingehung einer Verpflichtung die Vermehrung der Passiven, ohne daß dadurch eine unmittelbare Änderung des aktiven Bestandes eintritt ⁴.

Dem Prinzip der Privatautonomie auf dem Gebiet des Privatrechtes entspricht auf dem Gebiete der Wirtschaft das Prinzip des freien Wett-

³ Karl Oftinger: Die Vertragsfreiheit; in «Die Freiheit des Bürgers im schweizerischen Recht»; Zürich 1948, S. 316.

⁴ von Tuhr: Der allg. Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechtes, Bd. II/1, S. 250 ff.

bewerbes. Soweit auf dem Gebiet der Verwertung des Urheberrechtes das Prinzip der Privatautonomie nicht aus wirtschaftspolitischen oder polizeilichen Gründen eingeschränkt ist ⁵, soweit richtet sich die Verwertung der Urheberrechte gemäß Angebot und Nachfrage.

H. Rechtsnachfolge

1. Begriff

Durch die Nachfolge in ein Recht wechselt dessen Subjekt. Der frühere Berechtigte erleidet einen Rechtsverlust, der Erwerbende erhält einen Rechtszuwachs. Die Subjekte haben gewechselt, aber das Recht an sich, die Verfügungsgewalt über ein bestimmtes Objekt ist sich gleich geblieben. Der Inhalt des Rechtes hat sich nicht verändert. In seiner ganzen Substanz, mit allen seinen Schwächen und Stärken ist es vom einen Subjekt auf das andere übergegangen. War das Recht absolut, d. h. gegen alle gerichtet, so wird es, einem neuen Rechtssubjekt zugeordnet, ebenfalls Wirkung gegen alle ausüben.

Der *abgeleitete Rechtserwerb* wird vom Standpunkt des Urhebers Rechtsübertragung, vom Standpunkt des Erwerbers Rechtsnachfolge genannt. «Hier werden die Personen als feststehend, das Recht als etwas Wanderndes, dort vielmehr das Recht als ruhend, die Personen als beweglich gedacht. Beides sind gleichberechtigte Formeln für dieselbe Sache. Das Wesentliche des Vorganges, der damit wiedergegeben werden soll, ist die Verknüpfung eines ungeänderten Rechtes mit wechselnden Personen in zeitlicher Aufeinanderfolge» ¹.

2. Arten

a) Nach Rechtsgrund

Der Übergang eines Rechtes vom einen zum anderen Rechtssubjekt kann Folge verschiedener Tatbestände sein. Die Rechtsordnung kann diese Rechtsfolge an einen Tatbestand knüpfen, der den Willen der Par-

⁵ Eine Einschränkung der Privatautonomie im Sinne der Begrenzung der Freiheit der Partnerwahl findet sich bei der Verwertung des «ausschließlichen Rechtes auf öffentliche Aufführung von musikalischen Werken mit oder ohne Text». Die Verwertung dieser Art von Urheberrechten ist nur einem einzigen Personenverband gestattet, sofern sie der Urheber nicht selbst vornehmen will. Siehe Bundesgesetz betreffend die Verwertung von Urheberrechten vom 25.9.1940, Art. 1 und 2; BS Bd. 2, S. 834.

¹ v. Salpius: Novation und Delegation, zitiert bei Max G. Wolff: Wesen und Voraussetzungen der Zession, Diss. Zürich 1917.

teien unbeachtlich läßt 2. Diesen Tatbeständen stehen andere gegenüber, deren ausschlaggebendes Element für den Übergang des Rechtes der Wille des oder der Beteiligten bildet, sei es die einseitige Willensäußerung, wie bei der Errichtung einer Stiftung ^{2a}, sei es die übereinstimmende Willensäußerung wie bei den zwei- oder mehrseitigen Rechtsgeschäften. Trotz ihrer verschiedenen Begründung unterscheidet sich die Rechtsnachfolge auf Grund des Gesetzes oder auf Grund eines Rechtsgeschäftes in ihren Wirkungen nicht. Persönlichkeitsrechtliche Elemente, die nur dem Urheber zugekommen sind, werden weder im einen noch im anderen Fall mitübertragen ³.

b) Nach Inhalt

1. Der einfachste Fall der Rechtsnachfolge liegt zweifellos dann vor, wenn das Recht *als Ganzes* das ihm zugeordnete Rechtssubjekt wechselt. Der bisherige Verfügungsberechtigte erleidet einen Totalverlust, denn nicht nur das Recht selbst, sondern auch alle mit diesem verbundenen akzessorischen Rechte werden erfaßt. Dies ist der Fall der vollen, *translativen* Rechtsnachfolge, der wohl häufigsten Rechtshandlung des Privatrechtes ⁴.

2. Bei der *konstitutiven* Rechtsnachfolge wechselt nicht das Recht als Ganzes das ihm zugeordnete Subjekt, sondern das aus dem «Mutterrecht» abgespaltene «Tochterrecht» geringeren Inhaltes, das aus einer kleineren oder größeren Zahl einzelner Befugnisse des Mutterrechtes besteht, erhält ein eigenes neues verfassungsberechtigtes Subjekt. Damit ist eine Teilung des Rechtes erfolgt, nicht aber etwa quantitativer Natur, wie beim Miteigentum, sondern eine *Rechtsteilung qualitativer Art*. Vom Standpunkt des Erwerbers bedeutet dies ein -- im Vergleich zum Mutterrecht zwar nur beschränkter -- nicht desto weniger aber selbständiger Rechtserwerb. Die Verfügungsmacht des ursprünglich Verfügungsberechtigten ist demzufolge solange eingeschränkt, als das abgespaltene Recht in Selbständigkeit neben dem Mutterrecht besteht. Erst nach dem Erlöschen des Tochterrechtes, z. B. durch Verzicht ⁵, vermag das Mutterrecht wieder zu seiner vollen ursprünglichen Größe anzuwachsen, d. h. es erfolgt dessen Konsolidation ⁶.

Das konstitutiv abgeleitete Recht besteht aus Befugnissen, die dem Mutterrecht entnommen sind. Es hat daher dasselbe Objekt und dieselbe rechtliche Beschaffenheit wie jenes. Die Rechte, die aus einem absoluten Mutterrecht abgeleitet sind, sind daher auch wiederum von ab-

² Z. B. ZGB Art. 560; Art. 215; Art. 195, Abs. 3 usw.

^{2a} Z. B. ZGB Art. 80.

³ Anders Ulmer, a. a. O., S. 210.

⁴ In folgenden nach v. Tuhr: Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechtes. Bd. II/1, S. 59 ff.

⁵ Ulmer, a. a. O., S. 226.

⁶ Ulmer, a. a. O., S. 223.

soluter Wirkung, d. h. gegen alle gerichtet. Das abgeleitete Recht hat im Vergleich zum Mutterrecht geringeren Inhalt, wohl aber größere Intensität. Man kann deshalb von einem bessern Rang des Tochterrechtes sprechen ⁷, finden doch denn auch die Befugnisse des Verfügungsberechtigten des Mutterrechtes ihre unbedingte Schranke an den Befugnissen, die dem Verfügungsberechtigten des Tochterrechtes zustehen, so daß die übrig bleibenden Ausübungsmöglichkeiten im konkreten Fall von der Beschaffenheit des oder der fraglichen Tochterrechte abhängen.

I. Rechtsgeschäftliche Übertragung im besondern

In einem durch das Prinzip des Liberalismus geleiteten und durch die Freiheitsrechte bestimmten Staatswesen müssen notwendigerweise bei der Rechtsnachfolge in das Urheberrecht die Fragen der rechtsgeschäftlich begründeten Rechtsnachfolge im Vordergrund des Interesses stehen. Es ist somit sowohl dogmatisch wie auch praktisch begründet, wenn nun im folgenden dieser besondern Art der Rechtsnachfolge besondere Aufmerksamkeit geschenkt wird.

1. Übertragungsvertrag¹

Die Übertragung des Urheberrechtes auf Grund eines zweiseitigen Rechtsgeschäftes erfolgt durch einen Vertrag, der zu seinem Zustandekommen der übereinstimmenden, gegenseitigen, auf unmittelbaren Rechtsübergang gerichteten *Erklärung beider Parteien* bedarf. Eine einseitige Übertragungserklärung ist für den Übergang des Urheberrechtes nicht genügend. Sie bedarf immer der Annahme dessen, der Rechtsnachfolger des Urheberrechtes werden soll. Eine einseitige Übertragungserklärung ist als Vertragsofferte zu betrachten.

Die Rechtssätze, nach denen die urheberrechtlichen Übertragungsverträge zu beurteilen sind, müssen dem Obligationenrecht sinngemäß entnommen werden (ZGB Art. 7), weil jene Normen in erster Linie auf forderungsbegründende Verpflichtungsgeschäfte und nicht auf Rechtsübertragungen zugeschnitten sind. Damit sind die Regeln des OR für den Abschluß eines urheberrechtlichen Verfügungsvertrages anzuwenden ^{1a}.

Die übereinstimmende Willensäußerung der Parteien muß sich auf alle wesentlichen Punkte beziehen. Insbesondere muß das zu übertragende Urheberrecht bestimmbar sein. Ferner muß sich der Konsens auch auf

⁷ v. Tuhr, a. a. O., Bd. II/1, S. 75 ff.

¹ Max G. Wolff: Wesen und Voraussetzungen der Zession. Diss. Zürich 1917.

^{1a} OR Art. 3—10.

alle auf Grund von Parteiwillkür bestimmten wesentlichen übrigen Vertragsbestimmungen beziehen.

Die Beobachtung einer bestimmten *Form* für den Vertragsschluß ist nicht verlangt. Insbesondere ist die Schriftlichkeit oder die Mitwirkung eines Beamten nicht vorgesehen. Aus der Natur des Urheberrechtes als Immaterialgut ergibt sich die Folgerung, daß eine Besitzübertragung ausgeschlossen ist. Somit stellt der urheberrechtliche Übertragungsvertrag im Sinne der Lehre einen «reinen» Vertrag dar, sind doch keinerlei Tatbestandselemente für die Übertragung notwendig, die über den Konsens hinaus ein mehreres verlangen.

Wird der Übertragungsvertrag *schriftlich* abgeschlossen, so bildet das Vertragsdokument nur ein Beweismittel, nicht aber ein konstitutives Tatbestandselement des Vertragsschlusses, es sei denn, daß die Parteien die Wirkung des Vertrages erst mit dem Moment der Vertragsunterzeichnung beginnen lassen wollen.

Der Übertragungsvertrag hat zum Zweck, eine Rechtsübertragung zu bewirken, die darum eintritt, weil der Übertragende die entsprechende Willenserklärung abgegeben hat. Ist diese wegen *Irrtums oder Täuschung* mangelhaft, so sind die entsprechenden Bestimmungen des OR anzuwenden.

Es ist der Zweck der urheberrechtlichen Übertragung, dem durch die Schöpfung begründeten Urheberrecht ein neues Subjekt zuzuordnen. Der urheberrechtliche Übertragungsvertrag hat somit keine schuldbegründende Wirkung, womit es sich im Sinne einer genauen Terminologie beim urheberrechtlichen Übertragungsvertrag bei den Vertragspartnern nie um Schuldner und Gläubiger, sondern um *Rechtsveräußerer und Rechtserwerber* handelt. Der Konsens der Parteien hat nicht «verpflichtungserzeugenden Effekt», sondern Rechtsübertragungseffekt. Der Rechtserwerber erhält im Moment des Vertragsschlusses und der Rechtsveräußerer verliert im Moment des Vertragsschlusses das ihm zustehende Urheberrecht, es sei denn, der Rechtsübergang solle gemäß einer besonderen Parteiabmachung erst in einem späteren Zeitpunkte erfolgen. Durch den Übertragungsvertrag erhält der Rechtsnachfolger «urheberrechtliches Eigentum» und somit abgeleitetes Recht. Demzufolge kann auch der Erwerber kein besseres Recht als der Veräußerer haben.

Hat der Abtretende über sein Urheberrecht schon bereits verfügt, so kann er nachträglich das sich nicht mehr in seinem Vermögen befindliche Urheberrecht nicht noch ein weiteres Mal übertragen. Somit gelangt nur die erste Verfügung zur Wirksamkeit. Die späteren «Verfügungen» sind nichtig, weil kein verfügbares Recht vorhanden war. Die Wirksamkeit mehrerer urheberrechtlichen Übertragungsverträge in bezug auf das gleiche Recht entscheidet sich nach dem Grundsatz der zeitlichen Priorität.

«Verfügt» der «Rechtsinhaber» über ein Urheberrecht, das weder in seinem Vermögen noch im Vermögen eines Dritten besteht, so kann der «Übertragungsvertrag» gar nicht zur Existenz gelangen, denn wo kein Urheberrecht besteht, kann auch kein Vertrag bestehen, mit dem Inhalt dieses Recht zu übertragen.

Wird ein Urheberrecht unbefugt im Namen des Berechtigten übertragen, so bleibt das Geschäft zunächst unwirksam, bis der wahre Verfügungsberechtigte das Geschäft entweder genehmigt, womit die Übertragung des Urheberrechtes rückwirkend auf den Zeitpunkt der «unberechtigten» Verfügung erfolgt, oder der Verfügungsberechtigte lehnt die «Übertragung» des Nichtübertragungsberechtigten ab, womit der bis dahin schwebende Vertrag nichtig wird.

Der Übertragungsvertrag bedarf der beidseitigen übereinstimmenden Willensäußerung der Parteien. Er setzt somit auf beiden Seiten Handlungsfähigkeit voraus und auf Seiten dessen, der sein Urheberrecht abtreten will, Verfügungsfähigkeit. *Verfügungsbefugnis ist somit eine Grundvoraussetzung bei der Übertragung des Urheberrechtes.* Der Erwerber eines Urheberrechtes, gleichgültig ob er guten (oder bösen) Glaubens ist, erwirbt kein Recht, wenn das übertragene Urheberrecht entweder nicht in der Verfügungsmacht des Verfügenden stand, oder objektiv überhaupt nicht existierte ².

Der gutgläubige Erwerb eines Urheberrechtes durch Übertragung wird von der Rechtsordnung nicht geschützt, weil das Urheberrecht als immaterielles Gut weder durch Besitz kundbar gemacht werden kann, noch durch die Einführung eines Registers kundbar gemacht wurde. Auch ein in den Händen des Rechtsveräußerers befindliches Dokument kann höchstens den Erwerb des Urheberrechtes bezeugen, nicht aber die weit wichtigere Tatsache, daß das Recht in der Zeit seit jenem Erwerb nicht bereits übertragen worden ist. Solche Dokumente haben niemals Wertpapiercharakter. Somit ist die Möglichkeit immer gegeben, daß Recht und Papier auseinanderfallen.

Die Frage, ob die Übertragung des Urheberrechtes kausal oder abstrakt sei, stellt kein spezifisch urheberrechtliches Problem dar und ist deshalb auch in diesem Zusammenhang nicht besonders zu erörtern. Wenn die Lehre von der kausalen Übertragung des sachenrechtlichen Eigentums und der Forderungen zur herrschenden Lehre geworden ist und in der Rechtssprechung sich endgültig durchzusetzen hat, so wird dies auch auf die Übertragung des Urheberrechtes einen Einfluß ausüben.

Das Institut der *fiduziarischen Rechtsübertragung* ist auch auf dem Gebiet des Urheberrechtes möglich.

Die Übertragung des Urheberrechtes kann in bezug auf den Eintritt oder die Aufhebung der Rechtsänderung an ein objektiv ungewisses, zu-

² Im Gegensatz von Sachenrecht; ZGB Art. 933 ff.

künftiges Ereignis geknüpft werden (bedingte Übertragung). Sie kann aber auch von einem gewissen, zukünftigen Geschehnis abhängig gemacht sein. Damit sind die *Institute der bedingten oder der befristeten Rechtsübertragung*, bzw. Rechtsübertragungsaufhebung zugelassen.

Die Frage, ob *zukünftige Urheberrechte* abgetreten werden können, ist keine Frage der Logik, sondern der Zweckmäßigkeit. Der Übertragungsvertrag muß die zukünftigen Urheberrechte in einer Art und Weise feststellen, daß über ihre Natur keinerlei Zweifel entstehen können. Die Wirkung eines solchen Vertrages äußert sich darin, daß im Moment der Entstehung der betreffenden Urheberrechte der Rechtsübergang ohne weitere Willenserklärung der Parteien erfolgt. Die Schranke gegen zu weitgehende Verpflichtungen betreffend die Übertragung zukünftiger Forderungen besteht in ZGB Art. 27 und OR Art. 20.

Vom urheberrechtlichen Übertragungsvertrag ist der urheberrechtliche *Verpflichtungsvertrag* zu unterscheiden, in dem der Urheber (oder dessen Rechtsnachfolger) sich persönlich verpflichtet, mit dem Vertragspartner in einem späteren Zeitpunkt einen Übertragungsvertrag abzuschließen. Im Gegensatz zum urheberrechtlichen Übertragungsvertrag ist der urheberrechtliche Verpflichtungsvertrag, in dem der Urheber (oder sein Rechtsnachfolger) sich verpflichtet, in einem späteren Zeitpunkt einen Übertragungsvertrag abzuschließen, ein reines Verpflichtungsgeschäft. Bis zum Abschluß des Übertragungsvertrages bleibt der Vertragschuldner Träger des Urheberrechtes. Es steht ihm frei, in der Zwischenzeit das Urheberrecht einem Dritten zu übertragen oder zu verpfänden, doch haftet er in diesem Falle dem Vertragsgläubiger mit dem Erfüllungsinteresse. Obwohl der Urheber (bzw. sein Rechtsnachfolger) als Schuldner dem Gläubiger verpflichtet ist, bleibt das Urheberrecht beim Schuldner pfändbar und fällt im Konkurs in dessen Masse, ohne daß dem Gläubiger ein Aussonderungsrecht zukäme. Der Vorvertrag begründet für den Gläubiger ein Recht auf Erfüllung, subsidiär auf Schadenersatz. Weigert sich der Schuldner, den Übertragungsvertrag abzuschließen, so ersetzt das rechtskräftige richterliche Urteil die Übertragungserklärung. Die dem Gläubiger in der Zwischenzeit drohenden Gefahren führen in der Rechtswirklichkeit dazu, daß der Abschluß eines Vorvertrages zu einem seltenen Ereignis wird, da das Institut der befristeten oder der bedingten Rechtsübertragung den gleichen Zweck unter Vermeidung der oben erwähnten Gefahren zu erreichen vermag.

2. Einzelne Vertragstypen

Die Übertragungsverträge können je nach dem Inhalt der Gegenleistung und den übrigen Vertragsbedingungen in unzähligen Varianten erscheinen. Die Lehre hat unter der theoretisch unbegrenzten Zahl sol-

cher Verträge die praktisch bedeutsamsten näher bearbeitet. In diesem Zusammenhang sind einige allgemeine Ausführungen notwendig.

Die Theorie hat sich bisher vor allem mit jenen Vertragstypen beschäftigt, die sachenrechtliche Verfügungen zum Inhalt haben. So sind die meisten Begriffe der in den Kodifikationen enthaltenen Vertragsverhältnisse einseitig auf sachenrechtliche Verhältnisse zugeschnitten³. Auch hier stellt sich die Aufgabe, den Begriffen des sachenrechtlichen Kaufes und des sachenrechtlichen Werkvertrages die entsprechenden urheberrechtlichen Vertragstypen und Begriffe gegenüberzuhalten. Die Theorie anerkennt allgemein, daß es sich bei den urheberrechtlichen Verträgen um Verträge «sui generis» handelt und daß die auf die sachenrechtliche Übertragung zugeschnittenen Normen der kodifizierten Vertragstypen nicht unbeschränkt auf sie angewendet werden können. Diese Erkenntnis ist wesentlich. Sie ist an Tragweite gleichbedeutend wie in anderen Zusammenhängen die Scheidung zwischen Werk und Werkexemplar. Damit ist auch auf dem Gebiet der urheberrechtlichen Vertragslehre das Stadium der Analyse abgeschlossen. Auch hier kann nun mit der Synthese begonnen werden, indem die korrespondierenden sachenrechtlichen und urheberrechtlichen Vertragsverhältnisse unter höheren Begriffen zusammengefaßt werden, die das primär Gemeinsame hervorheben, ohne sekundär Verschiedenes zu verwischen. Die *Funktion* des Kaufes, des Tausches und der Werkherstellung ist sowohl für die materiellen wie für die immateriellen Güter identisch, doch müssen sich in der positiven Vertragsgestaltung dort Abweichungen finden, wo die Natur der betreffenden Güter sie bedingen. Es ist dadurch möglich, bei systematischerer Betrachtung der verschiedenen Vertragstypen den speziellen Teil des Obligationenrechtes zu vereinfachen, indem die verschiedenen urheberrechtlichen Verträge in einen echten funktionellen Zusammenhang mit den bekannten Vertragstypen gestellt werden. Dadurch wird Vorarbeit geleistet für den weiteren Ausbau des positiven Rechtes, das später jedem sachenrechtlichen Vertragstyp einen korrespondierenden immaterialrechtlichen Vertragstyp gegenüberzustellen vermag, so daß an Stelle des heutigen einseitigen Aufbaues eine umfassendere, ausgewogenere und gleichmäßig ausgebautere Vertragslehre entstehen wird, die Vertragstypen sowohl für die materiellen wie für die immateriellen Güter umfaßt⁴.

Es kann nicht Aufgabe dieser Arbeit sein, eingehender die Pflichten und Rechte darzustellen, die den Vertragspartner der einzelnen urheber-

³ z. B. OR Art. 184, 237, 253.

⁴ Wenn im Folgenden Begriffe wie urheberrechtlicher Kauf verwendet werden, so wird damit nicht nur der Terminologie der Praktiker gefolgt, die in intuitiver Erfassung der funktionellen Zusammenhänge diese Ausdrucksweise schon immer verwendet haben, sondern es soll damit auch auf den funktionellen Zusammenhang hingewiesen werden.

rechtlichen Vertragstypen erwachsen. Dies muß Aufgabe einer gesonderten obligationenrechtlichen Betrachtung sein. An dieser Stelle werden nur jene Vertragstypen aufgeführt, die eine Übertragung des urheberrechtlichen Eigentums oder eines inhaltlich beschränkten absoluten Teilrechtes zum Inhalt haben. An die Spitze sei

1. der reine *urheberrechtliche Übertragungsvertrag* gestellt, sei es in der Form des urheberrechtlichen Kaufes, des Tausches, der Schenkung oder der Einlage, in Verbindung mit einem Gesellschaftsvertrag. Hier verpflichtet sich der Urheber (oder sein Rechtsnachfolger), dem Erwerber das urheberrechtliche Eigentum oder ein absolutes Teilrecht zu übertragen, der Erwerber, das Recht entgeltlich oder unentgeltlich entgegenzunehmen, ohne daß auf Seiten des Erwerbers eine Pflicht zu weiterem Tätigwerden bestünde.
2. Dadurch unterscheidet sich der *urheberrechtliche Verlagsvertrag* vom reinen Übertragungsvertrag, daß er die Pflicht des Erwerbers begründet, Wiedergabe und Vertrieb des Werkes im vertraglich abgemachten Ausmaß zu besorgen (OR Art. 380/381).
3. Beim *urheberrechtlichen Werkvertrag* besteht auf Seite des Urhebers die Pflicht, ein Werk herzustellen und dem Erwerber gegen Entgelt das urheberrechtliche Eigentum am Werk zu verschaffen. Scharf ist der urheberrechtliche Werkvertrag vom sachenrechtlichen Werkvertrag auseinanderzuhalten. Wird nur ein sachenrechtlicher Werkvertrag abgeschlossen, hat sich z. B. ein Maler verpflichtet ein Gemälde herzustellen, so geht selbstverständlich nur das Eigentum am Werkexemplar über, während das Eigentum am Werk beim Urheber verbleibt, da die Parteien einen sachenrechtlichen und keinen urheberrechtlichen Werkvertrag geschlossen haben und gemäß URG Art. 9, Abs. 3 die Übertragung des Urheberrechtes nicht vermutet wird.
4. Der *urheberrechtliche Dienstvertrag* begründet die Pflicht des Urhebers, für die Dauer der Dienstzeit schöpferische Arbeit zu leisten und das urheberrechtliche Eigentum, bzw. ein beschränktes absolutes Teilrecht, dem Dienstherrn zu übertragen, der seinerseits zur Leistung des Dienstlohnes verpflichtet ist.

K. Inhalt und Begrenzung der rechtsgeschäftlichen Übertragung

1. Nutzung und Weiterverfügung

Aus der Übertragung des Urheberrechtes könnten sich für den Urheber verheerende Folgen ergeben, wenn dieser sein Recht einem Rechtsnachfolger übertragen hat, der es in einer Weise nutzt, daß die persönlichen Interessen des Urhebers auf Werkintegrität und «Urheberehre»

gefährdet würden. Die Rechtsordnung hat durch entsprechende Grundsätze dieser Gefahr vorgebeugt. Die nachfolgenden Grundsätze über den Verfügungsbereich des Rechtsnachfolgers gelten daher nur soweit, als sie nicht durch spezielle Rechtssätze aufgehoben oder beschränkt werden, die dem Schutz der persönlichen Interessen des Urhebers dienen.

Da das Recht sowohl bei der translativen wie bei der konstitutiven Rechtsnachfolge in seiner Substanz übergeht, stehen dem Erwerber alle jene Rechte zu, die dem Urheber im Augenblick der Verfügung zugestanden und als übertragungsfähige Rechte dem Rechtsnachfolger übertragen worden sind. Auch im Falle der vollen translativen Rechtsnachfolge kann der Urheber nur diejenigen Rechte übertragen, die ihm von Gesetzes wegen zukommen. Er kann daher für den Rechtsnachfolger keinerlei Rechte begründen, die nicht schon das Gesetz ihm begründet hätte.

Der Erwerber hat im Bereich des ihm übertragenen Rechtsinhaltes das alleinige, ausschließliche, absolut wirkende Recht, jedermann — auch den früheren Verfügungsberechtigten — von der ihm nun allein zustehenden Nutzung des Werkes auszuschließen. Mit selbständigem Anspruch verteidigt er sein Recht gegen den Eingriff jedes Dritten, und er ist somit auch zur Klage berechtigt gegen den, der seinen ausschließlichen Verfügungsbereich verletzt. Im Prozeß hat derjenige ihm beizustehen, der für den Bestand des Rechtes die Gewährleistung übernommen hat ¹.

In dem dem Rechtsnachfolger zustehenden Bereich, der je nach der translativen oder konstitutiven Natur der Übertragung weiter oder enger ist, kann er das nun ihm allein zustehende Recht nach freiem Belieben nutzen und intensiver oder nachlässiger gebrauchen, es sei denn, daß bestimmte vertragliche Abmachungen ihn *persönlich* verpflichten, das Werk in bestimmter Weise zu nutzen. Nicht in der Übertragung selbst, sondern in einer parallelen obligatorischen Verpflichtung kann eine Verpflichtung zur Werknutzung liegen, deren Verletzung einen Vertragsbruch darstellt, der die Folgen der Nichterfüllung eintreten läßt. Niemals liegt aber darin eine Verletzung des Urheberrechtes.

Neben der Verfügung nach innen, die je nach der Art der Übertragung inhaltlich verschieden ist, und die sich in der Ausübung der betreffenden Befugnisse äußert, steht dem Urheber auch das Recht der freien Verfügung nach außen zu. Er kann das erworbene Recht frei veräußern und weitere translativ oder konstitutive Übertragungen vollziehen, denen sich niemand entgegenstellen kann. Das betreffende Recht ist aber nicht nur auf Grund der rechtsgeschäftlichen, sondern auch auf Grund der unmittelbar gesetzlichen Tatbestände, wie Erbgang, der Rechtsnachfolge fähig.

¹ OR 381, Abs. 2, siehe S. 93 ff.

Der Erwerber des absoluten Urheberrechtes hat auch die Möglichkeit, das erworbene Recht zur Stärkung seiner Kreditgrundlage zu gebrauchen und es sowohl für seinen Real-, wie für seinen Personalkredit zu verwenden. Das Urheberrecht unterliegt beim Rechtsnachfolger damit sowohl der Pfand- wie der Konkursbetreibung, wie auch der Betreibung auf Pfandverwertung, je nach der Art und Weise, in welcher es der Rechtsnachfolger für seine Kreditbedürfnisse verwendet hat.

Somit unterscheidet sich das durch Rechtsnachfolge erworbene Urheberrecht in den Augen des neuen Verfügungsberechtigten in keiner Weise von anderen wirtschaftlichen Objekten, die ihm auch sonst zustehen. Dieser Zustand kann aber für die persönlichen Interessen des Urhebers schwere Gefahren in sich bergen. Durch den Geschäftskundigen rücksichtslos ausgewertet, könnte das Werk zum reinen wirtschaftlichen Objekt degradiert werden, wäre nicht die Rechtsordnung sich dieser Gefahren bewußt geworden und hätte sie nicht durch bestimmte Rechtssätze die Befugnis des Rechtsnachfolgers an jenen Stellen eingeschränkt, wo die persönlichen Interessen des Urhebers durch rücksichtslose Werknutzung gefährdet werden können.

2. Begrenzung der Verfügungsmacht im allgemeinen

Im vorangehenden Abschnitt wurde das durch Rechtsnachfolge an einen Dritten übergegangene Urheberrecht ausschließlich unter dem Aspekt eines wirtschaftlichen Gutes betrachtet.

Bei einem Werk der Literatur und Kunst handelt es sich aber nicht nur in den Augen des Urhebers, sondern auch in der Meinung der Umwelt um ein Gut, das wie kein zweites die Persönlichkeit seines Schöpfers zum Ausdruck bringt. Die Schutzbedürftigkeit der persönlichen, individuellen Seite des Werkes ist nicht zu übersehen. Wird sie durch die Rechtsordnung anerkannt, so gilt es, sich auf die Grenzen fremder wirtschaftlicher Verfügungsgewalt zu besinnen und die Frage zu stellen, in welchen Fällen es dem Urheber gestattet ist, auf Grund seines unverzichtbaren *Persönlichkeitsrechtes* gegen Verhältnisse einzuschreiten, die dem Werk und damit ihm als dessen Schöpfer schaden.

Auf der einen Seite anerkennt eine freiheitliche Rechtsordnung den Menschen und rückt im ganzen Aufbau ihres Rechtssystems ihn mehr und mehr in dessen Mittelpunkt. Je höher sie ihn als Ganzes wertet, umso stärker ist sie aber auch verpflichtet, ihn in Äußerungen, die wie das Werk Ausdruck seiner Persönlichkeit sind, zu schützen. Auf der andern Seite aber steht das lebhafteste Bedürfnis, den wirtschaftlichen Wert urheberlicher Güter voll und Ganz zu nutzen und den Erwerber vor allzu persönlichen Ansprüchen des Urhebers zu bewahren. Hier ist der mittlere Weg zu finden.

Die Spannung ist dauernd und liegt in der verschiedenen Interessenlage von Urheber und Werknutzer begründet. Der Interessenkonflikt kann durch keine dogmatische Konstruktion aufgehoben werden. Er ist logisch unlösbar, weil hier Werte zusammenstoßen, die begrifflich aufeinander nicht zurückzuführen sind. Hier liegt der Konflikt vor, der nur durch Abwägung und Wertung geschlichtet werden kann.

Die Geschichte des Urheberrechtes zeigt, wie viele verschiedene Wertungen hier möglich sind. Fast jede Generation hat ihre eigene Auffassung von Eigentum und Persönlichkeitsrecht dargelegt. Scheinen uns jene Arbeiten heute oftmals einseitig und in ihrer Erkenntnis begrenzt, so war das in den Zeiten ihrer Geltung sicher nicht der Fall. Keinem der früheren Autoren ist die Doppelnatur des Urheberrechtes entgangen, auch damals nicht, als einseitig das Vermögensrecht, oder später, als das Persönlichkeitsrecht im Mittelpunkt des Urheberrechts stand. Neben ausdrücklich Gesagtem, juristisch Fixiertem bleibt immer ein anderer unausgesprochener Teil, ein stillschweigender soziologisch-moralisch-ethischer Hintergrund, der in wesentlichem Umfang das positive Recht ergänzt. Solange diese Faktoren wirkten, führten jene Theorien zu annehmbaren Lösungen. Wenn aber mit neuen Generationen diese Elemente sich zersetzen und nur formale und rechtlich erzwingbare Teile übrigbleiben, bedarf nicht nur die Theorie, sondern auch das positive Recht eines neuen Ausbaus und einer weiteren Entwicklung, um der wirklichen Interessenlage zu entsprechen. Daher folgen sich die Theorien, jede für ihre Zeit typisch, aufeinander.

Es ist eine oft gemachte Erfahrung, daß grundsätzlich verschiedene Theorien in der praktischen Anwendung sich nahe kommen. Auch auf dem Gebiet des Urheberrechtes sind die Differenzen der heute geltenden verschiedenen Ansichten in der Praxis unbedeutend und die Entscheide der Monisten wie der Dualisten ² in der Rechtsprechung meist identisch. Eine erfreuliche Feststellung, zeigt sie doch, daß die Gegensätze nicht in der verschiedenen Bewertung der Interessen liegen, sondern in der weit sekundäreren Ebene dogmatischer Konstruktion. Wer als Spezialist das Urheberrecht ins Zentrum seines Denkens stellt, wer Neigung hat, das Besondere eines Rechtsgebietes darzustellen, wird die monistische Betrachtung schätzen. Wer aber mehr in der Gesamtheit des Rechtes zuhause ist, wer in der Rechtstheorie vorwiegend ein *didaktisches*, ja rechtspolitisches und soziologisches Problem erkennt, neigt dualistischer Auffassung zu. Ihm erscheint das Urheberrecht als kleiner Teil eines großen Ganzen, das unter einfachen, alles durchdringenden Begriffen zusammenzufassen ist. Er wird auch das Urheberrecht nach den großen Kriterien des Eigentums und des Persönlichkeitsrechtes gliedern und dadurch Ein-

² Siehe Seite 69 ff.

fachheit, Klarheit und Geschlossenheit gewinnen und auch im Besonderen das Allgemeine finden.

3. Einzelne Verfügungsbeschränkungen

Eine Aufzählung von Beschränkungen der Verfügungsmacht des Erwerbenden wird immer nur beispielhaft erfolgen können. Ein endgültiger, abgeschlossener Katalog ist unmöglich, handelt es sich doch um das Ergebnis einer Wertung, die immer wieder schwankt und die Zahl der Beschränkungen bald mehr, bald mindert.

Allein die Lehre hat — vor allem im Anschluß an den großen Impuls der Römer Konferenz von 1928 — Grundsätze herausgearbeitet, die allgemein Anerkennung gefunden haben, wenn auch im positiven Recht die Ansätze ihrer Verwirklichung erst bescheiden sind³. Der Anstoß ist gegeben; es gilt nun, diese Ideen auszubauen. Vieles, was heute noch im Bereich der Sitte und des Anstandes liegt, hat die Theorie als Rechtsätze zu formulieren und ins positive Recht zu überführen. Solches Bemühen dient der Verfeinerung der Rechtsprechung und macht den Richter wie den Gesetzgeber auf kritische Stellen aufmerksam, die einer Änderung bedürfen.

Wer abgeleitete urheberrechtliche Verfügungsmacht erwirbt, erhält das Werk in jener Form, in der es ihm vom Urheber übertragen worden ist. Der Erwerber ist nicht betugt, das Werk in irgendeiner Art zu ändern, es sei denn, der Urheber habe ihn zu dieser Handlung ermächtigt. Nur kleine Korrekturen, die mit der technischen Wiedergabe in Verbindung stehen, sind ihm erlaubt und nach Treu und Glauben auch nicht zu versagen⁴. Eine Wiedergabe oder eine Bearbeitung ist hier untersagt, die die persönlichen Interessen des Urhebers schädigt. Der Erwerber hat das Werk in einer Weise wiederzugeben, in der nicht nur die Beziehung zwischen Urheber und Werk deutlich zum Ausdruck kommt, sondern auch die Werkexemplare so erscheinen, daß sie der Ehre und dem Ansehen des Urhebers keinesfalls nachträglich sind⁵. Diese Pflicht besteht, solange der Urheber lebt. Nach seinem Tode können seine Erben aus *eigenem* Persönlichkeitsrecht klagen.

³ Berner Konvention Art. 6^{bis}: «... il est réservé à la législation nationale des Pays de l'Union d'établir les conditions d'exercice de ces droits. Les moyens de recours pour les sauvegarder seront réglés par la législation du pays où la protection est réclamée.»

⁴ Wilfried Meyer: a. a. O., S. 67. Entwurf: § 21; Österr. URG § 21.

⁵ Italienisches URG Art. 20 ff.

Bei reiner, unbearbeiteter Wiedergabe fordert die schöpferische Persönlichkeit des Urhebers die Reproduktion des Werkes als Ganzes ⁶, in allen Wesenszügen und Eigenheiten, die einmalig und für das Werk charakteristisch sind. Nichts wesentliches darf weggelassen werden, da ein persönliches, individuelles Gut keine Retouchierung duldet. Wesentlich ist auch, daß der Name des Schöpfers, der das Werk mit dessen Person verbindet ⁷.

Wird das Werk in allen seinen Teilen vollständig mit Titel und Verfasseramen wiedergegeben, aber in technisch mangelhafter Weise, so ist der Urheber nicht verpflichtet, die Wiedergabe seines Werkes in dieser Form zu dulden. Unbeachtlich ist dabei, ob zum Erwerber noch zusätzliche vertragliche Beziehungen bestehen und sich dessen Handlung auch als minderwertige Vertragserfüllung kennzeichnet ⁸.

Das Werk kann vollständig und technisch einwandfrei wiedergegeben sein, aber von einem Unternehmer hergestellt, aufgeführt oder verlegt werden, den der Urheber aus persönlichen Gründen nicht billigen kann. Das Werk, und vor allem das hochqualifizierte Werk, ist in so starkem Maße ein persönliches Gut, daß es dem Urheber nicht gleichgültig bleibt, wer jener Dritte ist, der möglicherweise durch Zwangsverwertung oder interne Übertragung das Recht am Werk erhalten hat und nun verwerten will ⁹. Soll der Urheber dulden müssen, daß auf verschlungenen Wegen das Werk in die Hände eines übel beleumdeten Unternehmers fällt, der aus berechtigten Motiven für ihn nicht tragbar ist und seinen Ruf gefährdet? Es ist auch in dieser Richtung der Schutz der Persönlichkeit auszubauen und dem Urheber das Recht zu verleihen, gegen solche Verhältnisse einzuschreiten, wenn sie seine persönlichen Interessen schwer verletzen ¹⁰.

Wenn die Verletzung der persönlichen Interessen nachgewiesen ist, so verbietet der Richter dem Erwerber, die Nutzung des betreffenden Urheberrechtes und vernichtet im Fall, daß die Nutzung bereits erfolgt ist, die betreffenden Werk-Exemplare. Er erklärt den Unternehmer bei Verschulden für den von ihm verursachten Schaden haftbar ¹¹. Dem Unternehmer, dem das Recht zur weiteren Verwendung vollständig untersagt ist, steht es frei, das Urheberrecht weiter zu übertragen, doch soll de lege ferenda dem Urheber ein Rückkaufsrecht zustehen ¹².

⁶ OR 384 Abs. 1: «Der Verleger ist verpflichtet, das Werk ohne Kürzungen, ohne Zusätze und ohne Abänderungen in angemessener Ausstattung zu vervielfältigen . . .»

⁷ Meyer, a. a. O., S. 62.

⁸ Anton Zimmer: Die Übertragung des Verlagsrechtes, Diss. Erlangen 1914, S. 94 ff.

⁹ «Entwurf 1939» § 10 a (3).

¹⁰ OR Art. 49.

¹¹ Ähnlich: «Entwurf 1939» § 10 a (3); siehe auch ital. URG Art. 142.

Die hier vertretenen Forderungen ergeben sich aus dem Wesen des Werkes selbst, wo jede Schädigung dessen höchstpersönlichen Gehaltes immer auch eine Verletzung der persönlichen Interessen des Urhebers bedeutet. Ihre Schwierigkeit liegt in ihrer Verwirklichung durch die Rechtssprechung. Wird es der Rechtssprechung gelingen, zusammen mit der Lehre die einzelnen Kriterien klar herauszuarbeiten? Wird es möglich sein, in den Entscheiden einer festen Linie zu folgen und diese Grundsätze, die alle aus dem Gedankenkreis von ZGB 28 stammen, vor mißbräuchlicher Anwendung zu bewahren? Sorgfältige Bewertung ist hier erforderlich.

L. Inhaltlich beschränkte Übertragungen im besondern

1. Vorbemerkung

Wirtschaftliche Interessen und Überlegungen können den Urheber bewegen, nicht über das ganze ihm zustehende Urheberrecht zu verfügen, sondern nur über einzelne Befugnisse, so daß eine Rechtsnachfolge nur in einzelne qualitativ begrenzte Urheberrechte stattfindet. Diese Art der Rechtsnachfolge ist wohl die weitaus häufigste, bedingt doch schon die hochgradige Arbeitsteilung auf dem Gebiet der Werknutzung, daß der einzelne Unternehmer nur an gewissen Aspekten des Urheberrechtes ein Interesse findet ¹.

In den meisten Fällen verlangen sie, am Werke *unmittelbar* berechtigt zu sein, was in der iuristischen Fachsprache bedeutet, daß sie ein inhaltlich begrenztes absolutes Recht erwerben wollen. Alle Rechte, die der Urheber übertragen kann, sind durch den Tatbestand der Schöpfung des Werkes begründet. Der Urheber kann somit nicht über mehr Rechte verfügen, als ihm selbst von Gesetzes wegen zustehen und auch der Erwerber eines beschränkt dinglichen Rechtes kann somit gegenüber Dritten niemals ein Verhalten verlangen, das nicht schon dem Urheber von Gesetzes wegen zugestanden hätte.

¹ So wird sich z. B. bei einem Werk der Literatur der buchhändlerisch orientierte Verleger für die Wiedergabe des Werkes in Buchform, die Rundpruchsgesellschaft für die Wiedergabe des Werkes in Hörspielform oder als Vorlesung interessieren, während andere Unternehmer wieder andere Interessen zeigen.

2. Inhalt beschränkter Verfügungen

Die rechtlichen Verhältnisse bedürfen der Klarheit. Diese ist aber dann besonders gefährdet, wenn am gleichen Rechte mehrere Rechtsträger verschiedene selbständige Rechtssplitter geltend machen, d. h., wenn von einem «Mutterrecht» mehrere «Tochterrechte» abgespalten sind. Um Dritten über die bestehenden Rechtsverhältnisse Klarheit zu verschaffen, müssen diese Rechtsverhältnisse publik gemacht werden. Die Rechtsordnung hat zu diesem Zweck verschiedene Institute errichtet.

Auf dem Gebiet der Fahrnisgüter, wo das Bedürfnis nach dinglicher Belastung am kleinsten, das Bedürfnis nach sofortiger Klarheit des Rechtsverhältnisses aber am größten ist, wird durch eine Beschränkung der zur Errichtung zugelassenen «Tochterrechte» die notwendige Übersicht geschaffen. Als einzige Institute sind das dingliche Pfandrecht² und die volle dingliche Nutzung³ zugelassen, die grundsätzlich nur dadurch errichtet werden können, daß dem Gläubiger der Besitz an der Sache zu übertragen ist.

Grundsätzlich gleiche Wege beschreitet das Gesetz auch auf dem Gebiet des Grundstückrechtes, wenn auch dort aus wirtschaftlichen Überlegungen die dinglichen Institute einer reicheren Ausgestaltung bedürfen. Obwohl auch dort der Typenzwang herrscht und somit die «Tochterrechte», die errichtet werden können, durch das Gesetz begrenzt sind, ist der Katalog der zugelassenen konstitutiven Rechte nicht nur in bezug auf die dingliche Nutzung, sondern auch in bezug auf die möglichen Pfandrechte bedeutend reicher. Die Klarheit der Rechtsverhältnisse wird aber vor allem durch die Errichtung eines Grundbuches, in dem grundsätzlich alle dinglichen «Tochterrechte» einzutragen sind, in hervorragender Weise gewährleistet.

Freier ist die Regelung des Patentrechtes. Der Typenzwang ist aufgehoben und jede Art dinglicher Nutzung im Register eintragbar. Auch im Urheberrecht fehlt der Typenzwang, der die Arten der zulässigen inhaltlich beschränkten absoluten Rechte begrenzen würde. Gleichzeitig fehlt aber auch ein Register, in das die begründeten konstitutiven Rechte einzutragen wären, so daß auf dem Gebiet des Urheberrechtes über die im konkreten Fall errichteten Tochterrechte keine sofortige Klarheit besteht.

An keiner Stelle bezeichnet das geltende URG den Umfang und Inhalt der zu begründenden Tochterrechte. Es ist daher notwendig, aus dem Sinn und Zweck des Gesetzes, aus der Interessenlage der Beteiligten und aus der Einsicht in die Funktion des konstitutiven Rechtes dessen Ausgestaltung zu bestimmen.

² ZGB Art. 884, Abs. 1.

³ ZGB Art. 746, Abs. 1.

Es gibt wohl kaum ein anderes Gut, das auf so unterschiedliche Weise nutzbar ist wie das Werk der Literatur und Kunst. Weit auseinanderliegende Verwertungsarten sind möglich, die die verschiedensten technischen und finanziellen Anforderungen stellen und durch spezialisierte Unternehmungen vorgenommen werden. Es wäre eine Verschleuderung geistiger und wirtschaftlicher Werte, wenn den Klauseln eines Übertragungsvertrages, die die inhaltliche Nutzung eines Werkes begrenzen, dingliche Wirkung abgesprochen würde, ist es doch bei der besonderen Natur der urheberrechtlichen Wiedergabe notwendig, die Nutzungsbefugnis jeden Verfügerwechsel über das Mutterrecht überdauern zu lassen und dem Erwerber Selbständigkeit in der Klage zu gewähren, um jene optimale Wirkung zu erhalten, die bloße obligatorische Nutzung niemals zu erreichen vermag. Den Klauseln, die den Nutzungsbereich eines Werkes in räumlicher, zeitlicher oder zahlenmäßiger Hinsicht begrenzen, ist somit dingliche Wirkung zuzuerkennen ⁴.

Soll noch anderen Klauseln diese Wirkung verliehen werden? Soll eine Parteiabmachung auch den Preis des Werkexemplares oder den Kreis der Abnehmer mit dinglicher Wirkung bestimmen können?

Die Antwort auf diese Frage hat nicht dogmatischen, sondern rechtspolitischen Charakter. Sie ergibt sich aus den Grundgedanken unserer wirtschaftlichen Auffassung und der kritischen Betrachtung der besonderen urheberlichen Bedürfnisse. Sicherlich vermöchte die Zulassung weiterer dinglicher Klauseln die Stellung des Urhebers und noch mehr die Stellung des Unternehmers zu festigen und sie durch weitgehende dingliche Verpflichtungen, z. B. preislicher Natur, zur unbezwingbaren wirtschaftlichen Festung auszubauen. Liegt eine solche Entwicklung im Interesse der Allgemeinheit? Dies ist zu bezweifeln. Gesetzgebung und Literatur haben die Wünschbarkeit weiterer dinglicher Klauseln verneint und nur jenen Bestimmungen, die den Bereich einer urheberrechtlichen Nutzung unmittelbar begrenzen, dingliche Wirkung zuerkannt ⁵.

Somit haben alle andern Klauseln, die sich in urheberrechtlichen Verträgen finden, demzufolge immer nur obligatorische Wirkung, auch wenn sie mit dinglichem Anspruch auftreten. Sie gelten daher immer nur zwischen den unmittelbar verpflichteten Parteien. Ihre Verletzung stellt einen Vertragsbruch dar, während die Verletzung der Grenzen dinglich geschützter Nutzungsgebiete, d. h. der Bruch dinglicher Klauseln dagegen eine Verletzung des Urheberrechtes darstellt, die bedeutend schwe-

⁴ Entscheidung des Reichsgerichtes, Bd. 63, S. 394, 1906; RG i. Str. Bd. 39, S. 108, 1906. Dies wird auch in der übrigen Literatur anerkannt. Büchler, a. a. O., S. 177.

⁵ Gleicher Ansicht Arnold Seligsohn, Kommentar zum Patentgesetz. Berlin und Leipzig 1932, S. 208. Hans Guyer: Die rechtliche Stellung des Lizenznehmers im Patentrecht. Diss. Zürich 1949, S. 41. Büchler, a. a. O., S. 118.

rere Sanktionen ziviler und strafrechtlicher Natur in sich trägt als bloßer Vertragsbruch ⁶.

Im positiven Recht wurde auf Antrag eines Interessenverbandes den räumlich begrenzenden Klauseln der Nutzungsrechte die dingliche Wirkung genommen⁷. Dadurch wird die Position des Verfügungsberechtigten geschwächt. Es ist richtig, allzu scharfe Sanktionen bei der Verletzung dinglicher Klauseln zu mildern; ob es richtig ist, den Klauseln, die den räumlichen Absatz begrenzen, die dingliche Wirkung zu nehmen, ist eine andere Frage.

3. «Dingliche» Rechte?

Welches ist die Rechtsnatur dieser urheberrechtlichen Tochterrechte?

Kennzeichen der dinglichen Rechte ist Unmittelbarkeit und Ausschließlichkeit der Verfügungsmacht über das Objekt ⁸, sei dieses nun Werk oder Sache. Wenn wir unter dem Begriff «dingliche» Rechte diejenigen subjektiven Privatrechte verstehen, die diese Eigenschaften aufweisen, so tragen die urheberrechtlichen Tochterrechte die Bezeichnung dingliche Rechte mit Grund. Der Ausdruck «dinglich» ist ein normativer Begriff, der vom Juristen nur in dieser Weise verstanden werden kann. Es wäre falsch, aus diesem Rechtsbegriff naturwissenschaftliche Folgerungen zu ziehen und daraus etwa abzuleiten, es liege dem Urheberrecht ein «Ding», d. h. eine körperliche Sache zu Grunde. Eine solche falsche Überlegung würde freilich den mühsam herausgearbeiteten Unterschied zwischen Werk und Werkexemplar, zwischen Werk und Sache, gefährden und jene Autoren würden damit ihre Rechtfertigung erhalten, die zur Vermeidung solcher Fehlschlüsse vorgeschlagen haben, in diesem Zusammenhang immer nur von «quasi-dinglichen» Rechten zu sprechen.

Bei den urheberrechtlichen Tochterrechten handelt es sich in der Sprechweise der modernen Rechtswissenschaft um *absolute, konstitutive Rechte*, d. h. um eine Kategorie von subjektiven Rechten, die sich nicht nur auf dem Gebiet des Urheberrechtes, sondern auch auf dem Gebiet des Patent- und Sachenrechtes findet. Somit handelt es sich um ein

⁶ Siehe OR Art. 97 ff. Bächler, a. a. O., S. 169 ff.

⁷ URG Art. 58: «Werden rechtmäßig hergestellte Exemplare eines Werkes entgegen einer vom Inhaber des Urheberrechtes aufgestellten Einschränkung des räumlichen Absatzgebietes in Verkehr gebracht, so ist dieses Inverkehrbringen keine widerrechtliche Handlung im Sinne des Art. 42. Vorbehalten bleibt die Haftung aus Vertrag . . . »

⁸ Derenburg, a. a. O., S. 319: «Dingliche Rechte teilen uns die körperlichen Sachen . . . » — Dieser Ausdruck ist zu ersetzen durch den neutraleren «Objekte» — « . . . an denen sie haften unmittelbar zu». So auch Arnold Seligsohn, a. a. O., S. 198 ff. Ferner Manigk: «Schuldverhältnisse» im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, a. a. O., Bd. 5, S. 375.

Rechtsinstitut, das auf allen Gebieten der absoluten Vermögensrechte angewendet werden kann, sofern der zu erreichende rechtspolitische Zweck dies nötig macht.

4. OR Art. 381

Der Gesetzgeber hat sich an einer einzigen Stelle mit der Frage des absoluten, konstitutiven urheberrechtlichen Tochterrechtes befassen müssen, und zwar in Art. 381 Absatz 1 des OR. Dieser lautet: «Die Rechte des Urhebers werden *insoweit und auf so lange* dem Verleger übertragen, als es für die Ausführung des Vertrages erforderlich ist.» Es handelt sich somit um eine inhaltlich durch den Vertragszweck begrenzte und befristete Übertragung des Urheberrechtes. Dem unvoreingenommenen Beobachter tritt in dieser Formulierung des Gesetzes die Art des Institutes deutlich entgegen. Schon aus dem Gesetzestext ergibt es sich, daß es sich um ein «dingliches» Recht handelt, wenn wir dem Sprachgebrauch der ältern Terminologie folgen, oder um ein absolutes, konstitutives Teilrecht, gemäß dem modernen Sprachgebrauch. Damit hat die Revision des Obligationenrechtes — übrigens auf Antrag von Walter Burckhardt⁹ — jene Zweifel beseitigt, die sich aus der früheren Wendung «zur Ausübung übertragen» ergeben hatten, um in klarer Fassung von einer Rechtsübertragung zu sprechen. Diese Formulierung ist auch vom theoretischen Standpunkt angemessen. Sie entspricht der dualistischen Theorie. Die Begründung eines konstitutiven Rechtes beim Verleger entspricht aber auch den praktischen Anforderungen. Sie gibt ihm Sicherheit in der Ausübung des Rechtes und Selbständigkeit in der Klageerhebung.

5. Pfandrechte an Urheberrechten im besondern

Wirtschaftliche Notwendigkeit verlangt, daß der Urheber oder sein Rechtsnachfolger die ihm zustehenden Urheberrechte zur Verstärkung seines Realkredites verpfänden kann^{9a}. Da das Urheberrecht übertragbar ist, kann es auch verpfändet werden. Soweit nicht besondere Regelungen vorgehen, steht die Verpfändung des Urheberrechtes unter den Bestimmungen des Faustpfandes.

Da das Urheberrecht nie in einem Wertpapier verkörpert ist und im allgemeinen der Rechtsnachfolger nur einen schriftlichen Übertragungsvertrag besitzt, der beweist, daß ihm das Recht übertragen worden ist,

⁹ Oser-Schönenberger, Kommentar zum ZGB, Bd. V 2, Obligationenrecht, Zürich 1936, S. 1439, Art. 381, Nr. 2. Werner Lauterbourg: *Du contrat d'édition et de la nature juridique du droit de l'éditeur*, Diss. Genf 1915, S. 194 ff.

^{9a} Peter Schenk: *Das Pfandrecht an Immaterialgütern*. Diss. Zürich 1951.

bedarf es zur Begründung eines Pfandrechtes an einem Urheberrecht eines *schriftlichen Pfandvertrages* und gegebenenfalls der Übergabe des schriftlichen Übertragungsvertrages ¹⁰. Da für die Übertragung des Urheberrechtes keine bestimmte Form vorgesehen ist, bedarf auch der schriftliche Pfandvertrag keiner weiteren Formelemente. Wo keine Urkunde zu übergeben ist, fehlt jedes weitere konstitutive Element für die Verpfändung.

Ganz scharf ist auch bei der Verpfändung eines Werkes der Literatur und Kunst zwischen Werk und Werkexemplar zu unterscheiden. Es liegt hier eine besondere Ausgestaltung dieses Grundproblems des Urheberrechtes vor. Verpfändet ein Urheber, z. B. ein Künstler, ein von ihm geschaffenes Gemälde, so wird nicht vermutet, daß er das Urheberrecht mitverpfändet habe, denn «vorbehältlich abweichender Vereinbarung schließt die Übertragung des Eigentums an einem Werkexemplar diejenige des Urheberrechtes auch dann nicht in sich, wenn sie das Original-exemplar des Werkes zum Gegenstand hat» ¹². Was aber für die Übertragung des Eigentums gilt, muß auch für die geringere Belastung, d. h. für die Begründung eines Pfandrechtes gelten. Wird das Bild verwertet, so erhält der Erwerber wohl das sachenrechtliche Eigentum am Bild, während das urheberrechtliche Eigentum beim Urheber verbleibt. Die Verpfändung des Werkexemplares geht nach den Regeln des Fahrnispfandrechtes und zeigt keine Besonderheiten; die Verpfändung des Urheberrechtes dagegen muß ausdrücklich vorgenommen werden, bedarf des schriftlichen Pfandvertrages und, falls eine Urkunde über den Erwerb des Urheberrechtes durch den Pfandgeber vorliegt, der Übergabe dieser Urkunde an den Pfandnehmer.

Die Verpfändung des Urheberrechtes birgt in sich die Möglichkeit, daß das verpfändete Urheberrecht zu Verwertung gelangt und somit in die Hände eines Dritten kommt. Der Urheber kann sich dieser Möglichkeit nicht widersetzen. Er kann einzig auf Grund seines Persönlichkeitsrechtes dann einschreiten, wenn er durch Machenschaften des neuen Verfügungsberechtigten in seinen persönlichen Interessen gefährdet oder verletzt wird, sei es durch Verstümmelung des Werkes oder durch Verschweigen der Urheberschaft ¹¹.

¹⁰ ZGB Art. 900, Abs. 1.

¹¹ Siehe S. 42 und S. 85 ff.

¹² URG Art. 9, Abs. 3.

M. Gewährleistung

1. Vorbemerkung

Das Urheberrecht entbehrt eines allseitig wirksamen Publizitätsmittels. Da das Werk immaterieller Natur ist, kann es nicht *unmittelbar* durch ein materielles Publizitätsmittel zum Ausdruck gebracht werden in der Weise, wie zum Beispiel die Rechte an Fahrnisgütern durch das Institut des Besitzes der Rechtsöffentlichkeit unmittelbar erkennbar gemacht sind. Diese Möglichkeit wird durch die Natur des Rechtsobjektes verschlossen, eine Eigenschaft, die das Urheberrecht mit den anderen immateriellen Gütern und mit den Forderungen gemeinsam hat. Für alle diese Fälle bietet sich aber der Rechtsordnung ein künstliches Hilfsmittel. Sie kann, wie sie es zum Beispiel auf dem Gebiet des Grundstücksrechtes getan hat, ein Register erstellen, und den Bestand der Rechte an Grundstücken (grundsätzlich) vom Eintrag ins Register abhängig machen, oder sie kann, wenn ihr die Verkehrsgängigkeit der betreffenden Rechte besonders wichtig ist, die betreffenden Rechte auf künstliche Weise einem sachenrechtlichen Objekte zuordnen und damit Wertpapiere schaffen. In beiden Fällen kann dadurch die Rechtsordnung den betreffenden Rechten zur nötigen Publizität verhelfen.

Während unmittelbar Publizität, die durch das Rechtssubstrat unmittelbar gegeben ist, dem Urheberrecht aus der Natur der dem Rechte zugrundeliegenden Substrat versagt ist, hat die Rechtsordnung darauf verzichtet, ein Urheberrechtsregister, sei es nun in einer dem Grundbuch oder dem Patentregister analogen Form, zu errichten. Sie hat aber abgelehnt, dem einzelnen Urheberrecht Wertpapiercharakter zu verleihen. Es sind praktische Überlegungen, die den Gesetzgeber dazu geführt haben, von einer solchen Lösung abzusehen. Somit können sich beim Erwerb von Urheberrechten leicht Schwierigkeiten ergeben, die durch die mangelnde Publizität der «Mutter-» und «Tochterrechte» bedingt sind.

Wir haben bereits schon früher gesehen, daß das Urheberrecht keinen gutgläubigen Erwerb eines Rechtes kennt. Aber auch dann, wenn der Rechtserwerb von einer wirklich verfügbareberechtigten Person ausgegangen ist, hat der Rechtserwerber nie volle Sicherheit, ob z. B. das von ihm erworbene Recht nicht durch konstitutive Rechte gefährdet ist, die zur Zeit des Rechtserwerbes schon bestanden haben, können doch auch dem gutgläubigen Erwerber die im Zeitpunkt seines Rechtserwerbes schon bestehenden, ihm aber unbekannten «Tochterrechte» entgegengehalten werden ¹.

¹ Siehe ferner S. 77 f.

Bei dieser Lage gewinnt das Institut der Gewährleistung ganz besondere Bedeutung. Wenn es auch den Rechtserwerber nicht vor dem Entzug eines Rechtes bewahren kann, so wird doch der Schaden, den er durch die Entwehrung erleidet, ersetzt.

2. Rechtsgewährleistung

Um den Erwerber eines Urheberrechtes vor solchen Überraschungen zu bewahren, ist es das Recht des Rechtserwerbenden, vom Rechtsübertragenden dafür Gewähr zu verlangen, daß nicht ein Dritter aus Rechtsgründen, die schon zur Zeit des Abschlusses des Übertragungsvertrages bestanden haben, dem Erwerber das Werk ganz oder teilweise entziehe. Da das Urheberrecht keine besonderen Bestimmungen kennt — mit Ausnahme der speziellen Regelung in bezug auf den Verlagsvertrag¹ —, sind die allgemeinen Regeln der Gewährleistung, wie sie im OR Art 192 bis 210 niedergelegt sind, mit den nötigen Vorbehalten anzuwenden, die durch die Natur des Werkes bedingt sind².

Kannte der Rechtserwerber zur Zeit des Vertragsabschlusses die Gefahr der Entwehrung, so hat der Abtretende nur insofern Gewähr zu leisten, als er sich ausdrücklich dazu verpflichtet hat. Der Abschluß einer solchen Vereinbarung ist immer angezeigt, da der Erwerber grundsätzlich damit rechnen muß, daß ein Rechtsanspruch eines Dritten besteht, der wegen der mangelnden Publizität weder dem Erwerber noch dem (gutgläubigen) Verfügenden bekannt zu sein braucht. Es ist klar, daß eine Vereinbarung über die Aufhebung oder Beschränkung der Gewährleistungspflicht ungültig ist, wenn der Rechtsübertragende das Recht des Dritten absichtlich verschwiegen hat³.

Ist die Entwehrung eine vollständige, so ist der Übertragungsvertrag als aufgehoben zu betrachten und derjenige, dem das Recht entwehrt worden ist, berechtigt, angemessenen Schadenersatz zu fordern⁴.

Wenn dem Erwerber nur ein Teil des Rechtes über das Werk entzogen wird, für den der Rechtsveräußerer einzustehen hat, so kann der Rechtserwerber nicht die Aufhebung des Vertrages, sondern nur den Ersatz des Schadens verlangen, der ihm durch die Entwehrung verursacht wird⁵. Ist jedoch nach Maßgabe der Umstände anzunehmen, daß der Käufer den Vertrag nicht geschlossen haben würde, wenn er die teilweise Entwehrung vorausgesehen hätte, so ist er befugt, die Auf-

¹ OR Art. 381 Abs. 2.

² Gleicher Ansicht Oser-Schönenberger im Kommentar zum ZGB, Bd. V/2, Obligationenrecht, S. 1443, Art. 381, Nr. 15.

³ Analog OR Art. 192 Abs. 3.

⁴ Analog OR Art. 195.

⁵ Analog OR Art. 196.

hebung des Vertrages zu fordern. In diesem Fall muß er das Recht an der Nutzung des Werkes, soweit es ihm nicht entzogen worden ist, nebst dem inzwischen bezogenen Nutzen dem Rechtsübertragenden zurückgeben.

3. Gewährleistung von Eigenschaften

Der Rechtsübertragende haftet dem Erwerber aber auch für die von ihm zugesicherten Eigenschaften des Werkes. Er haftet dafür, daß das Werk keine Mängel aufweise, die dessen Wert oder Tauglichkeit zur beabsichtigten Nutzung aufheben oder erheblich mindern könnten. Der Rechtsübertragende haftet auch dann, wenn er die Mängel nicht gekannt hat, jedoch dann nicht, wenn der Rechtserwerber die Mängel des Werkes zur Zeit des Kaufes gekannt hat, insbesondere dieser sich bewußt war oder bewußt werden mußte, daß das Werk sich für die von ihm vorgesehene Nutzungsart nicht eignen würde. Der Rechtserwerber soll das Werk sobald als es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich ist, prüfen. Falls das Werk Mängel aufweist, die es ihrer Natur nach für die beabsichtigte Nutzung ungeeignet machen und für die der Rechtsübertragende Gewähr zu leisten hat, so soll er diesem sofort Anzeige machen. *Es ergibt sich aus der Natur des Werkes, daß es sich dabei niemals um körperliche Mängel, sondern immer nur um unkörperliche Mängel handeln kann*, so wenn z. B. das volle Urheberrecht an einem Roman übertragen worden ist und es sich erst bei der Bearbeitung zeigt, daß er völlig ungeeignet ist, um als Drehbuch oder Radiohörspiel verwendet zu werden, zu zwei Nutzungsarten, für die im konkreten Fall der Rechtsübertragende die Gewähr übernommen hat. Es ist somit klar, daß es sich immer um urheberrechtliche Mängel handeln muß und nicht um sachenrechtliche Mängel, gemäß der auch hier grundlegenden Unterscheidung zwischen Werk und Werkexemplar.

Liegt ein Fall der Gewährleistung vor, indem das Werk zu einer bestimmten Nutzung, zu deren Zweck es übertragen worden ist, ungeeignet ist, so hat der Erwerber die Wahl, mit der Wandelungsklage die Übertragung rückgängig zu machen oder mit der Minderungsklage Ersatz für den Minderwert des Werkes zu fordern⁶. Auch wenn die Wandelungsklage angestellt worden ist, steht es dem Richter frei, bloß Ersatz des Minderwertes zuzusprechen, sofern die Umstände es nicht rechtfertigen, die Übertragung rückgängig zu machen. Erreicht der geforderte Minderwert den Betrag des Preises der Übertragung, so kann der Rechtserwerber nur die Wandelung verlangen.

Wird die Übertragung rückgängig gemacht, so muß der Erwerber das Recht an der Nutzung des Werkes sowie den inzwischen bezogenen

⁶ Analog OR Art. 205.

Nutzen dem Rechtsübertragenden zurückgeben. Der Rechtsübertragende hat den gesamten Preis der Übertragung samt Zinsen zurückzuerstatten und im Falle der vollständigen Entwehrung die Prozeßkosten, die Verwendungen und den Schaden zu ersetzen, der dem Erwerber durch die Übertragung des Rechtes an einem zur vorgesehenen Nutzung ungeeigneten Werk unmittelbar verursacht worden ist ⁷. Der Rechtsübertragende ist verpflichtet, den weiteren Schaden zu ersetzen, sofern er nicht beweist, daß ihn keinerlei Verschulden zur Last falle.

Die Klagen auf Gewährleistung wegen Mängel in bezug auf die Nutzung des Werkes verjähren mit dem Ablauf eines Jahres, nach der Übertragung der betreffenden Rechte an den Erwerber ⁸.

Die angeführten Bestimmungen gelten grundsätzlich für alle Verträge, die als Vertragsinhalt die Übertragung eines Urheberrechtes enthalten, die durch den Rechtsübertragenden gewährleistet worden ist. Für den Verlagsvertrag, d. h. für eine spezielle Art einer Übertragung eines inhaltlich beschränkten absoluten Rechtes, hat das Gesetz Bestimmungen aufgestellt, die als spezielle Normen den generellen Bestimmungen über die Gewährleistung vorgehen. Der Verlagegeber, d. h. der Urheber oder sein Rechtsnachfolger, hat dem Verleger dafür einzustehen, daß er zur Zeit des Vertragsabschlusses zu der Verlagsgabe berechtigt war, und wenn das Werk schutzfähig ist, daß er das Urheberrecht daran hatte ⁹. Er hat, wenn das Werk vorher ganz oder teilweise einem Dritten in Verlag gegeben oder sonst mit seinem Wissen veröffentlicht war, dem Verleger vor dem Vertragsabschluß hiervon Kenntnis zu geben ¹⁰. Wenn auch das frühere Verlagsrecht erloschen ist und das damals begründete «Tochterrecht» an den Urheber oder dessen Rechtsnachfolger zurückgefallen ist und bei einer neuerlichen Übertragung eines konstitutiven Rechtes somit keine Gefahr der Entwehrung durch einen Dritten besteht, so kann eine bereits vollzogene Veröffentlichung oder Verlagsgabe einen Mangel bedeuten, der den Wert des Nutzungsrechtes am Werk mindert. Es handelt sich somit um einen besonders hervorgehobenen Fall der Gewährleistung einer Eigenschaft.

⁷ Analog OR Art. 208.

⁸ Analog OR Art. 210.

⁹ OR Art. 381, Abs. 2.

¹⁰ OR Art. 381, Abs. 3.

N. Unmittelbare Übertragung durch Gesetz

1. Vorbemerkung

Die Werke der Literatur und Kunst nehmen im Leben des Volkes eine solche Bedeutung ein, daß sie nicht für alle Zeiten monopolistisch beherrscht werden dürfen. So steht auch im Bereich des einzelnen Werkes dem Recht des Urhebers auf Werknutzung und dem Recht des Unternehmers auf Rendite das Interesse der Allgemeinheit auf freie Werknutzung gegenüber.

Diesem Interessengegensatz wird einmal dadurch Rechnung getragen, daß ein Werk der Literatur und Kunst grundsätzlich nur für die Lebenszeit des Urhebers¹ diesem als Objekt des Privatrechtes zur ausschließlichen Verfügung steht. Nach Ablauf der Schutzfrist fällt das Werk allen zur freien und unbeschränkten Nutzung zu.

Diese grundsätzliche Regelung kann aber nicht allen Interessen gerecht werden. Es gibt besondere wirtschaftliche Verhältnisse, die verlangen, daß der Urheber (oder sein Rechtsnachfolger) das Recht zur Nutzung des Werkes bestimmten Dritten schon vor Ablauf der Schutzfrist zur Verfügung stellen soll und zwar ohne, ja gegen den Willen des Verfügungsberechtigten. Dieser Rechtsübergang erfolgt von Gesetzes wegen. Er ist bekannt unter der Bezeichnung «Zwangslizenz».

2. Zwangslizenz des positiven Rechtes

Das URG regelt in den Art. 17—21 das Institut der Zwangslizenz. Ausgehend vom Postulat des liberalen Rechtsstaates, der die ganze positive Privatrechtsordnung beherrscht, bedeutet das Institut der Zwangslizenz eine Ausnahme, die sich durch besondere Begründung rechtfertigen muß. Der Gesetzgeber hat deshalb dieses Institut auf eine einzige Werkgattung beschränkt, nämlich auf die musikalischen Werke und den damit verbundenen Text, die auf Instrumente übertragen sind, «die dazu dienen, das Werk mechanisch aufzuführen»². Es handelt sich somit um musikalische Werke, die auf Schallplatten oder Walzen aufgenommen worden sind, und da nur derjenige, «der im Inland eine gewerbliche Niederlassung besitzt», eine Zwangslizenz begehren kann, so handelt es sich im wesentlichen bei der Begründung der Zwangslizenz durch den Gesetzgeber um eine gewerbepolitische Maßnahme zum Schutze der Schallplatten- und Spieldosenindustrie.

¹ URG Art. 36 «der Schutz eines Werkes ... endigt mit dem Ablauf von dreißig Jahren seit dem Tode des Urhebers», siehe S. 58.

² URG Art. 17 Abs. 1.

Der Übergang des Urheberrechtes ex lege ist aber noch an weitere Voraussetzungen geknüpft, nämlich an die «Bezahlung einer angemessenen Vergütung» und zweitens an die Tatsache, daß bereits Schallplatten oder Spielwalzen, auf welche das Werk übertragen ist, «vertrieben sind oder das Werk in anderer Weise herausgegeben» wird.

Können sich die Parteien über die Erlaubnis zur Übertragung eines Werkes auf mechanische Instrumente nicht einigen, so entscheidet der Richter ³. Das Gesetz appelliert somit in erster Linie an die Parteien, in der Hoffnung, daß diese von selbst eine ihnen angemessene Lösung finden. Erst auf einer Partei Begehren greift der Richter ein und gestaltet durch Urteil die neue Rechtslage.

Aus praktischen Gründen ist es notwendig, daß der Rechtserwerber ein eigenes Recht auf Ausschließung aller Nichtberechtigten erhält, wäre es doch dem einzelnen Urheber nicht zuzumuten, unter oft recht komplizierten Umständen im In- und Ausland gegen die Rechtsverletzer vorzugehen.

Damit stellt sich die Frage nach der dogmatischen Natur dieses Rechtserwerbes. Da der Erwerber aus eigenem Recht klagt, so handelt es sich um eine wohl im Umfang, nicht aber in der Intensität begrenzte Übertragung, die ex lege erfolgt. Der Träger der Zwangslizenz ist somit über ein inhaltlich begrenztes, absolutes Recht verfügberechtigt. Bewerben sich mehrere Fabrikanten um eine Zwangslizenz am gleichen Werk, so wird *ex lege Miteigentum an einem absoluten Teilrecht begründet*. Jeder Miteigentümer hat für seinen Anteil die Rechte und Pflichten eines Eigentümers, und es kann dieser Anteil von ihm veräußert und verpfändet und von seinen Gläubigern gepfändet werden ⁴.

3. Weitere Übertragungen ex lege

Das positive Recht kennt keine weiteren nur für das Urheberrecht typischen Formen der Übertragung ex lege. Daneben bestehen freilich, ohne im Gesetz besonders erwähnt zu werden, die übrigen Formen unmittelbaren gesetzlichen Rechtserwerbes auf Grund von Erbgang und ehelichen Güterrechtes ⁵.

Das Sachenrecht kennt als weiteren Tatbestand des Rechtsüberganges ex lege den gutgläubigen Rechtserwerb. Wer in gutem Glauben von einem Nichtverfügberechtigten eine Fahrnissache empfängt, mit dem Willen, Eigentümer zu werden, erwirbt dieses Recht von Gesetzes ⁶ wegen und nicht etwa auf Grund vertraglicher Einigung, da der Nicht-Verfü-

³ URG Art. 20.

⁴ Analog zu ZGB Art. 646, Abs. 3.

⁵ z. B. ZGB Art. 195, Abs. 3; Art. 215; Art. 560.

⁶ ZGB Art. 933; 934, Abs. 2; 935.

gungsberechtigte zum gültigen Vertragsschluß gar nicht fähig ist. Dieser Tatbestand, der im Bereich des Fahrnisrechtes eine bedeutsame Stellung einnimmt, findet sich im Urheberrecht nicht. Dieses kennt keinen gutgläubigen Erwerb vom Nichtberechtigten als Tatbestand mit der Rechtsfolge des Eigentumserwerbes ex lege. Dies ist begreiflich, wenn man sich daran erinnert, daß die Werke der Literatur und Kunst über kein Publizitätsmittel von der Intensität des Besitzes verfügen. Die sog. «Vermutung der Urheberschaft»⁷ ist ein weit schwächeres und begrenzteres Publizitätsmittel, das niemals zu so weitreichenden Folgerungen berechtigen kann, sollte es sich nicht ereignen, daß sich gleichzeitig mehrere auf den gutgläubigen Erwerb des Urheberrechtes berufen. Aus diesen Gründen kann auf dem Gebiet des Urheberrechtes, so wenig wie auf dem Gebiet der Forderungen das Institut des gutgläubigen Rechtserwerbes bestehen.

O. Verpflichtung des Urhebers

1. Vorbemerkung

Die am Rechtsverkehr beteiligten Personen empfinden bald ein Bedürfnis nach engerer, bald nach lockerer Bindung zu den Gütern der Außenwelt. Es ist Aufgabe der Gesetzgebung, diejenigen Formen rechtlicher Bindung zu schaffen, die beiden Bedürfnissen des Verkehrs entsprechen.

Das moderne Recht hat im Institut des Eigentums, d. h. der absoluten Verfügungsgewalt, wie im Institut der Gebrauchsüberlassung, d. h. in der relativen Verpflichtung des Verfügungsberechtigten die Nutzung eines ihm gehörenden Objektes einem Dritten zu gestatten, die beiden grundlegenden Formen der engeren und lockeren Bindung geschaffen. Nicht nur die Objekte des Sachenrechtes, sondern auch die Objekte des Immaterialgüterrechtes, insbesondere auch die Objekte des Urheberrechtes, die Werke, können in diesen beiden Formen einer Person zugeordnet sein. Die unmittelbare Verfügungsmacht über das Rechtsgut gibt dem Berechtigten höchste Sicherheit und Dauerhaftigkeit der Bindung. Eine stärkere Form der Beziehung kennt das positive Recht nicht. Ein Gut der Außenwelt kann aber einem Dritten auch nur mittelbar zugehören, wenn der betreffende Träger der Verfügungsmacht über das Objekt sich verpflichtet, es dem Dritten zu bestimmtem Gebrauch und Nutzung zu überlassen. Wohl ist die Sicherheit der Beziehung zum Gut weniger gewährleistet, da der Dritte immer damit rechnen muß, daß sein

⁷ URG Art. 8, siehe S. 63 ff.

Partner vertragsbrüchig wird und ihm an Stelle der Nutzung des Gutes nur die Rechtsmittel aus Nichterfüllung des Vertrages verbleiben. Dagegen hat diese Form der Rechtsbeziehung den großen Vorteil, weit weniger belastend zu sein, als die Form des Eigentums. Durch kurzfristige Kündigung können beide Parteien eine drückend gewordene Verpflichtung lösen.

2. Begriff und Rechtsfolgen

Der obligatorische Vertrag begründet ein rein persönliches Beziehungsverhältnis, das Rechte und Pflichten nur zwischen jenen Personen herstellt, die durch dieses Schuldverhältnis zueinander in unmittelbare rechtliche Beziehung getreten sind. Die Vermögensaktiven der Parteien ändern sich nicht, während zugunsten des Gläubigers eine Forderung zu Lasten des Schuldners und seines Vermögens begründet wird¹. Der Inhalt schuldrechtlicher Verträge ist ein Leisten der Parteien. Beide Parteien sind bei synalagmatischen Verträgen Schuldner ihrer versprochenen, beide Gläubiger der zu erwartenden Leistungen. In bezug auf die urheberrechtliche Nutzungsbefugnis ist der Unternehmer Gläubiger der ihm versprochenen Leistung, der Urheber oder sein Rechtsnachfolger Schuldner, der sich zu einem Unterlassen verpflichtet hat, zu einem Nutzenlassen des Werkes durch den Vertragspartner. Die unmittelbare Verfügungsgewalt verbleibt beim Urheber (oder dessen Rechtsnachfolger) und nur durch seine Person gelangt der obligatorisch Nutzungsberechtigte zum Werk, da ihn keine unmittelbare Beziehung zum Werk verbindet und ihm im Falle einer Vertragsverletzung nur eine Klage auf Vertragserfüllung zusteht. Wird ihm das Werk aus irgend einem Grunde entzogen, so kann er nur auf Schadenersatz klagen, nicht aber die direkte Werknutzung erzwingen, da das Verfügungsrecht über das Werk nicht ihm, sondern seinem Vertragspartner zusteht.

Nachteilig wirken die Schwächen dieser Stellung vor allem dann, wenn der Berechtigte an der Nutzung des Gutes interessiert ist. Wo das Angebot an Werken groß, die wirtschaftliche Stellung des Urhebers schwach und der Wunsch des Unternehmers nach lange dauernder Verpflichtung und kostspieligem Erwerb gering, zeigen sich die günstigen Seiten dieser Rechtsform. Die wirtschaftliche Schwäche zwingt den Urheber, bedroht von der Forderung nach Schadenersatz, seine vertraglichen Verpflichtungen genau einzuhalten, während sich die Möglichkeit kurzfristiger Kündigung wie die Möglichkeit, bei einem neuen Angebot von Werken günstigere Verbindungen einzugehen, in der Praxis meist zu Gunsten des ohnehin wirtschaftlich meist stärkeren Verlegers auswirkt.

¹ Theo Guhl: Das schweiz. Obligationenrecht, Zürich 1948, S. 82.

Starke wirtschaftliche Stellung erlaubt immer alle Gegebenheiten eines Rechtsinstitutes auszunützen, während wirtschaftliche Schwäche oft kaum die Möglichkeit offen läßt, ein Mindestmaß von Recht zu beanspruchen. Hier zeigt sich die Schwäche des Institutes der *Vertragsfreiheit*. Sie geht aus von der Voraussetzung, daß Verträge in der Regel zwischen gleichstarken Partnern abgeschlossen werden, so daß Vor- und Nachteile der besonderen Lage sich gleichmäßig auf beide Parteien zu verteilen pflegen. Wo aber diese Grundvoraussetzung der Vertragsfreiheit dauernd fehlt, wo das ökonomische Gleichgewicht der Parteien dauernd gestört ist, wo ein wirtschaftlich Schwacher dauernd gezwungen ist, mit einem wirtschaftlich Starken abzuschließen, da vermag sich die in der Vertragsfreiheit enthaltene Idee des gerechten Ausgleiches nicht durchzusetzen, so daß das positive Recht oftmals der Verewigung eines ungerechtfertigten Zustandes dient.

Auch bei den obligatorischen Schuldverhältnissen urheberrechtlichen Inhaltes ist die aktive und passive *Rechtsnachfolge*, sei es in der Form der Gesamt-, sei es in der Form der Sondernachfolge, gewährleistet. Zession und Schuldübernahme sind grundsätzlich zugelassen². Urheberrechtliche Gläubigerrechte unterliegen ebenfalls der Zwangsverwertung und können sowohl durch Spezial- wie durch Generalexécution an Dritte gelangen.

Das Institut der obligatorischen Gebrauchsüberlassung urheberrechtlicher Werke erfüllt eine wichtige wirtschaftliche Funktion. Durch die lockere Bindung ans Werk gibt sie dem Nutzungsberechtigten bei geringer eigener Belastung jederzeit die Möglichkeit eines Wechsels. Daraus ergeben sich Anwendungsbereich und Grenzen dieses Institutes: Es wird niemals dort in Frage kommen, wo lange Anlaufzeit und beträchtliche Investitionen an Kapital benötigt werden. Nur Werke, die rasch und ohne größeren Aufwand wiedergegeben werden können, Werke, bei denen die Billigkeit des Rechtserwerbes die Bedeutung von Sicherheit und Dauer der Verfügung überragen, sind für eine Nutzung auf Grund eines obligatorischen Vertrages geeignet. So findet sich auch diese Art von Verträgen am häufigsten bei der Nutzung kleinerer literarischer oder musikalischer Beiträge für Zeitschriften oder Radio.

² OR Art. 164 ff. und OR Art. 175 ff.

P. Auslegung urheberrechtlicher Verträge

1. Vorbemerkung

Der urheberrechtliche Übertragungsvertrag bedarf wie alle anderen Verträge der Auslegung. Auf ihn werden die gleichen Prinzipien angewendet, die auch bei der Auslegung anderer Verträge Anwendung finden. In erster Linie ist der *wahre Wille* der Parteien zu erforschen und die Gründe darzulegen, die die Parteien bewogen haben, eine Übertragung von bestimmtem Umfang vorzunehmen. Es ist klar, daß bei der Auslegung nicht nur der Wortlaut eines Vertrages zu beachten ist, sondern alle Umstände des Vertragsschlusses, aus denen der wahre Wille der Parteien erkennbar wird ¹. Die freie Auslegung hat sich daher auch auf die *Verkehrssitte* zu stützen. Es ist davon auszugehen, daß die Parteien das gewollt haben, was verkehrsüblich ist, entspricht es doch der Erfahrung, daß die Parteien regelmäßig das wollen, was in gleichen Fällen ebenfalls getan wird. Es ist auch nicht nötig, daß die Parteien im einzelnen Kenntnis der branchenüblichen Gebräuche haben; «vielmehr haben die Parteien, wie die Erfahrung gleichfalls zeigt, das Vertrauen, daß die Handelssitte, gerade weil sie das Übliche darstellt, nicht unbillig sein werde, und unterwerfen sich ihr blindlings» ². Gegen Rechtssätze zwingenden Inhaltes darf die Verkehrssitte nicht verstoßen, da sie nur kraft des Parteiwillens gilt, der vor den Bestimmungen zwingenden Rechtes zurückzutreten hat.

Es ist bekannt, daß auf einzelnen Gebieten der urheberrechtlichen Verwertung besondere Handels- und Verkehrssitten sich in reichem Maße entwickelt haben. Sie spielen bei der Vertragsauslegung eine wichtige Rolle, umso mehr als viele dieser Bestimmungen in *Vertragsformularen* verarbeitet sind, die vor allem bei der Verwertung der kleineren Nutzungsrechte Verwendung finden, wo die Häufigkeit der Vertragsschlüsse und die relativ geringe Bedeutung der einzelnen Übertragungen es unzweckmäßig machen, jeweils ausgeprägt individualisierte Verträge abzuschließen.

2. «Produktionsverträge»

Der Urheber hat sein Werk geschaffen, um ein inneres Problem zur Darstellung zu bringen, es seiner Umwelt mitzuteilen und aus seiner geistigen Arbeit auch materiellen Nutzen zu ziehen. Bei den einzelnen Ur-

¹ OR Art. 18 Abs. 1.

² Konrad Cosack: Lehrbuch des Handelsrechtes, Stuttgart 1900, 5. Auflage, S. 128.

hebern mögen sich die Anteile, die Darstellungsdrang, Mitteilungsdrang und Erwerbsdrang einnehmen, verschieden bemessen; fast immer aber werden sich diese drei Beweggründe finden.

Wenn nun ein Urheber das Recht an seinem Werk einem Dritten überträgt, so ist das Motiv des Urhebers, das ihn zur Übertragung bewegt, die Hoffnung, durch sie seinen Drang nach Mitteilung des Werkes und nach materiellem Gewinn zu befriedigen. Somit liegt allen urheberrechtlichen Übertragungsverträgen die (widerlegbare) Vermutung zu Grunde, daß der Urheber den Erwerber zur Wiedergabe und zum Vertrieb seines Werkes verpflichten wollte, würde es doch dem Wesen der Werkschöpfung widersprechen, infolge der Übertragung, statt zur Verbreitung zu gelangen, zum Schweigen verurteilt zu sein. Von jedem Übertragungsvertrag muß daher vermutet werden, sofern es sich nicht schon aus dem Vertragstext ausdrücklich ergibt, daß es der Wille der Parteien gewesen sei, einen «Produktionsvertrag» abzuschließen, d. h. einen Vertrag, der den Erwerber verpflichtet, das Werk wiederzugeben und zu verbreiten ^{2a}.

3. «Ausschließliche Nutzung»

Eine der häufigsten Klauseln urheberrechtlicher Verträge stellt die Klausel dar, daß dem Berechtigten eine «ausschließliche Nutzung» des Werkes zustehe. Was bedeutet eine solche Klausel? Die Worte «ausschließliche Nutzung» besagen auf Grund der grammatikalischen Auslegung, daß keiner anderen Person als der Berechtigten ein Recht zustehe, das Werk zu nutzen.

Der Ausdruck «ausschließliche Nutzung» sagt jedoch nicht aus, auf welchen *Rechtsgrund* sich das ausschließliche Recht der Nutzung stützt. Beruht es auf dem Tatbestand, daß das Urheberrecht dem Nutzungsberechtigten übertragen worden ist, oder beruht es auf dem Tatbestand, daß sich der Urheber persönlich verpflichtet hat, dem Berechtigten das Recht zur ausschließlichen Nutzung zusichern? Liegt somit ein absolutes Recht des Nutzungsberechtigten vor, begründet durch die Rechtsnachfolge ins Urheberrecht oder liegt nur ein relatives Recht des Nutzungsberechtigten vor, begründet durch die Verpflichtung des absolut Verfügungsberechtigten, dem Dritten die alleinige Nutzung zu gewähren? Stehen somit dem Nutzungsberechtigten als Rechtsbehelf im Falle einer Verletzung die Rechtsfolgen des Urheberrechtsgesetzes zur Verfügung, oder die Rechtsfolgen gemäß OR Art. 97 als Folgen der Nichterfüllung?

^{2a} Ausdrücklich für den Verlagsvertrag OR Art. 380: «Durch den Verlagsvertrag verpflichtet sich ... der Verleger, das Werk zu vervielfältigen und in Vertrieb zu setzen.»

Die Antwort auf diese Frage kann sich nicht aus der isolierten Betrachtung des Ausdruckes «ausschließliche Nutzung» ergeben, sondern nur aus dem ganzen Zusammenhang, in dem sich dieser Ausdruck befindet. Wurde zwischen den Parteien ein Übertragungsvertrag abgeschlossen, dann hat der Ausdruck «ausschließliche Nutzung» die Bedeutung, daß dem Berechtigten die Rechtsfolgen des URG zustehen. Wurde zwischen den Parteien ein Vertrag eingegangen, der nur die persönliche Verpflichtung des Rechtsinhabers enthält, dem Vertragspartner die alleinige, ausschließliche Nutzung zu gestatten, so sind diesem nur die Rechtsfolgen aus OR Art. 97 gegeben. Der Ausdruck «ausschließliche Nutzung» sagt somit für sich allein gar nichts aus. Er erhält seine Bedeutung erst aus den übrigen Äußerungen der Parteien.

4. «Lizenzen»

Dieser Ausdruck findet im Urheberrecht häufig Verwendung, obwohl er ursprünglich aus dem Patentrecht stammt.

Von lateinisch *licere* = erlauben sich ableitend ³, sagt das Wort Lizenz vorerst nichts weiteres aus, als daß es sich um ein Rechtsverhältnis handelt, in dessen Mittelpunkt die Erlaubnis zur Nutzung eines Gutes steht ⁴. Aus dem Ausdruck selbst ist nicht ersichtlich, ob diese Nutzung eine Sache, ein Werk oder ein Patent betrifft ⁵, noch weniger aber tritt — was allein wesentlich ist — die rechtliche Natur dieser Erlaubnis hervor. Es bleibt unklar, ob es sich um die Übertragung eines absoluten Rechtes oder um die Begründung einer relativen Verpflichtung handelt. Die Unklarheit ist allgemein, denn weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur besteht über die den Begriff der Lizenz zuzuordnenden Qualitäten Einigkeit ⁶.

Bei der Betrachtung der Frage ist von der Überlegung auszugehen, daß der Begriff der Lizenz, von der Praxis geprägt, von Laien verwendet wird, die ohne Kenntnis der grundlegenden juristischen Unterscheidung von absoluten und relativen Rechten die Bezeichnung Lizenz für jedes beliebige Rechtsverhältnis zu verwenden pflegen.

Die bisherige Verwendung des Begriffes hat es verunmöglicht, dem Lizenzbegriff rein empirisch absolute oder relative Wirkung zuzuweisen. Lizenzverträge können daher sowohl absolute wie relative Wirkung ha-

³ Siehe dazu E. Schwarz: Der Lizenzvertrag im Patentrecht, Diss. Köln 1940, S. 9 ff.

⁴ So auch Schwarz, a. a. O., S. 14 und 24; Baur, Patentlizenz an Hand von Vertragsformularen der Maschinenindustrie. Diss. Heidelberg 1933, S. 9—10.

⁵ Siehe Elster: «Lizenzen» im Handwörterbuch der RW Bd. 3, S. 962.

⁶ Hermann Isay: Grundfragen des schweiz. Lizenzrechtes, Zürich 1936, S. 13 und die dort angeführten Urteile der Rechtsprechung.

ben, so daß jeder Vertrag in bezug auf seine rechtlichen Qualitäten besonders auszulegen ist⁷. Wo der Parteiwillen unklar zum Ausdruck kommt, ist auf äußere Indizien abzustellen und anzunehmen, daß der bestehende tatsächliche Zustand dem gewollten rechtlichen entspreche. Überall, wo es sich um lang dauernde, mit hohen «Lizenzgebühren» verbundene, kapitalintensive Verwertungen handelt, ist Übertragung eines absoluten Teilrechtes zu vermuten.

5. Einfache Schriftlichkeit bei Übertragungen?

Es ist im geschäftlichen Verkehr üblich, bei länger dauernden Verträgen die Schriftform anzuwenden, um sich im Falle eines Konfliktes einen leichteren Beweis zu sichern. So findet sich auch im Gebiet des immateriellen Güterrechtes Schriftlichkeit der Verträge häufig. Bei wertvolleren Werken und geschäftsgewandten Partnern ist sie die Regel.

Man kann sich fragen, ob de lege ferenda für die Übertragung eines Urheberrechtes einfache Schriftlichkeit von Gesetzes wegen zu fordern sei. Weniger zum Schutze des Unternehmers, der in meist stärkerer wirtschaftlicher Stellung Schriftlichkeit der eingegangenen Verpflichtung ohne weiteres verlangen kann, und auch eher in der Lage ist, die Vorzüge dieser Form voll wahrzunehmen, als vielmehr im Interesse des Urhebers. Eine schriftliche Abmachung gibt ihm die Möglichkeit, seine Ansprüche sofort zu beweisen. Er kann damit kostspielige Auseinandersetzungen vermeiden, die er in seiner wirtschaftlichen Schwäche ohnehin scheut. Schriftlichkeit der Verträge sichert ihn auch vor sich selbst, verhindert unüberlegte Übertragung und erfüllt damit zu seinen Gunsten eine wichtige Schutzfunktion.

Den praktischen Erfordernissen des Verkehrs wäre es nicht angemessen, Schriftzwang für alle urheberrechtlichen Verträge zu verlangen. Die in obligatorischer Form eingegangenen Rechtsverhältnisse begründen meist nur eine kurzfristige, einmalige Nutzung, bei denen ein Form-erfordernis weit mehr Hemmung und Benachteiligung als Förderung bedeuten würde. Die Anforderung der Schriftlichkeit wäre auf die translativen und die meist länger dauernden und weiterreichenden konstitutiven Übertragungsverträge zu beschränken, wo die Schriftform den Urheber schützt, ohne die Nutzung des Werkes zu verhindern.

Zweifel erheben sich, ob die geforderte einfache Schriftlichkeit für Übertragungen sich mit Art. 4 Abs. 2 der Berner Konvention vereinbaren

⁷ Isay, a. a. O., S. 2; Guyer, a. a. O., S. 33—34 und die dort angeführten gegensätzlichen Meinungen; ferner Schwarz, a. a. O., S. 16—17; ferner Baur, a. a. O., S. 10; unklar Wilhelm Kraus: Der patentrechtliche Lizenzvertrag, Diss. Erlangen 1910, S. 16 f.

lasse 8. Weder im Konventionstext noch in den Materialien finden sich zu dieser Frage sichere Anhaltspunkte ⁹.

Der Kampf der Berner Konvention war allezeit darauf gerichtet, für die Begründung des Urheberrechtes jeden Register- und Depotzwang des Werkes zu beseitigen, mit der Schöpfung des Werkes das Urheberrecht unmittelbar zu begründen und dem Urheber auf diese Weise einen sofortigen und direkten Schutz zu gewähren ¹⁰.

Aus Sinn und Geist der Konvention ergibt sich, daß Formerfordernisse soweit untersagt sind, als sie durch ihren Formalismus den Urheber an der Wahrung seiner Rechte hindern. Wo die Form zum Schutze des Urhebers errichtet ist, ist sie auf Grund der Berner Übereinkunft zugelassen.

Das neue italienische Urheberrechtsgesetz hat in Art. 110 eine Formvorschrift für die Übertragung der Nutzungsrechte erlassen, ein Zeichen, daß auch dort der Gesetzgeber nach ähnlichen Überlegungen vorgegangen ist. Im Unterschied zu der hier vorgeschlagenen Lösung kommt die Übertragung formlos zustande, kann aber nur durch Schriftlichkeit bewiesen werden ¹¹. Eine derartige Regelung wird in allererster Linie unerfahrenen Werknutzern zum Verhängnis werden, die, sich auf ein mündlich übertragenes Recht verlassend, Investitionen an Arbeit und Kapital vornehmen, um im Falle eines Konfliktes mangels eines schriftlichen Beweises alles zu verlieren. Richtiger scheint es uns, die Gültigkeit einer dinglich wirkenden Übertragung auf der Erfüllung der einfachen Schriftlichkeit zu begründen, für den Beweis des Rechtes aber alle ordentlichen Mittel zuzulassen. Auf diesem Wege sollte es möglich sein, Bestand und Inhalt der Übertragungen im Interesse des Urhebers besser zu sichern.

⁸ Art. 4 Abs. 1 «Les auteurs ressortissant à l'un des Pays de l'Union jouissent, dans les Pays autres que le pays d'origine de l'œuvre . . . des droits que les lois accordent . . . aux nationaux . . .»

Art. 4 Abs. 2 «La jouissance et l'exercice de ces droits ne sont subordonnés à aucune formalité; . . .»

⁹ Hans Morf: Projets tendant à modifier et à compléter le régime du droit d'auteur en Suisse. Dd'A 1940, S. 54.

¹⁰ Das positive Recht der Konvention hat wenigstens erreicht, allfälligen Register- oder Depotzwang auf jene Werke zu beschränken, die jenes Land als Ursprungsland gewählt haben, jene Werke aber davon befreien, die in einem andern Verbandsstaat erstmalig erschienen sind.

¹¹ Art. 110 des ital. URG: «La transmission des droits d'utilisation doit être prouvée par écrit.» Dd'A 1941, S. 106.

Folgerungen

An dieser Stelle ist die Frage der Begründung und Übertragung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst noch einmal im Rahmen des ganzen Urheberrechtes, wie auch im Rahmen des ganzen Privatrechtes zu betrachten und zwar im doppelten Bestreben, sowohl juristische wie soziologische Folgerungen aus den erkannten Zusammenhängen zu gewinnen. Die Berücksichtigung des soziologischen Gesichtspunktes rechtfertigt sich im Hinblick auf die Gestaltung des zukünftigen Urheberrechtes und erlaubt einen Hinweis, wie weit unbefriedigende soziologische Gegebenheiten durch besondere Gestaltung des positiven Rechtes überwunden werden können.

Q. Juristische Folgerungen

1. Folgerungen für die Rechtswissenschaft

Das positive Recht ist ein Ausdruck der herrschenden sozialen Kräfte, die seiner Entwicklung die allgemeine Richtung weisen. Auch die Rechtswissenschaft ist eine gestaltende Kraft im sozialen Ganzen, die auf dem Gebiet der Rechtsweiterbildung eine ganz besondere Aufgabe zu erfüllen hat. Fern aller unmittelbaren politischen und wirtschaftlichen Interessen vermag sie die einzelnen rechtspolitischen Bestrebungen in ethischer und rechtstechnischer Beziehung zu läutern, für die zukünftige Gesetzgebung die Grundlinien einer gerechten und systemgemäßen Lösung herauszuarbeiten, das einmal gesetzte Recht sinngemäß auszulegen und damit allen allzu zeitgebundenen und einseitigen Ansprüchen die höhere Idee einer in sich geschlossenen Rechtsordnung gegenüber zu stellen.

Dies bedeutet für das Urheberrecht im besondern, daß es — obwohl ein Sondergebiet — durch die Lehre im Rahmen des *ganzen* Privatrechtes zu betrachten und zu würdigen ist.

Es ist unser Eindruck, daß diese Aufgabe vielfach verkannt und daher auch vernachlässigt worden ist. Zu viele Arbeiten erschöpfen sich in der Behandlung von Sonderfragen, ohne dabei dem zweiten Problem genügend Aufmerksamkeit zu schenken, in welcher Weise die Fülle dieser neuen Einzelheiten in das bestehende System des Privatrechtes eingeordnet werden soll.

Die Vernachlässigung des systematischen Zusammenhanges scheint uns für die weitere Entwicklung des Urheberrechtes nicht vorteilhaft zu sein. Es wäre vielmehr angebracht, die Beziehungen zu den andern Rechtsgebieten, insbesondere zum Sachenrecht, zu vertiefen, um dadurch die geistigen Werte und rechtstechnischen Begriffe aufzudecken, die das Urheberrecht mit den übrigen Teilen des Privatrechtes gemeinsam hat. Das bewußte Wissen um solche Zusammenhänge dient nicht nur der Gesetzgebung, sondern vor allem auch der Rechtsanwendung.

Die wissenschaftliche Behandlung des Urheberrechtes hat sich auch vermehrt mit den soziologischen Hintergründen dieses Rechtsgebietes zu beschäftigen und die faktischen und ideologischen Grundlagen bewußt zu machen, auf denen die Lehre von den immateriellen Gütern beruht. Auch dadurch kann einem zukünftigen Gesetzgeber wertvolle Vorarbeit geleistet werden.

Wir haben das Urheberrecht als ein absolutes, dem Sachenrecht funktionell weitgehend gleichgebildetes Recht erkannt und daher versucht, aus rechtspolitischen, soziologischen, didaktischen und dogmatischen Überlegungen das Urheberrecht mit den bekannten Instituten des Sachenrechtes in eine möglichst enge Beziehung zu bringen, um es damit dem allgemeinen System des geltenden Privatrechtes einzuordnen.

Von hoher Gestaltungskraft hat sich die Idee erwiesen, materielle und immaterielle Güter in einem *begrifflich neu umschriebenen Eigentumsrecht* zusammenzufassen und sie in neuer dogmatischer Verbindung vertiefter Betrachtung zu unterziehen und das rechtlich Gemeinsame beider Gütergruppen durch alle Institute zu verfolgen. Auf diese Weise wäre es möglich, ein geschlossenes Bild vieler heute isolierter Einzelheiten zu gewinnen¹, womit für viele Fragen eine wesentliche Vereinfachung verbunden wäre.

Sollte dieser Plan aufgegriffen und verwirklicht werden, so ergebe sich, in Anlehnung an den bisherigen Aufbau des ZGB, folgende Gliederung:

1. Personenrecht
2. Familienrecht
3. Erbrecht
4. Eigentumsrecht²
5. Obligationenrecht

¹ Wegweisend: Vinding Kruse: Das Eigentumsrecht. 3. Bd., aus dem Dänischen übersetzt, Berlin und Leipzig 1931.

J. W. Hedemann: Funktionelle Wertung des Eigentumes. SJZ Bd. 20. Jahrgang 1923/24, S. 271.

² Die Bezeichnung «Eigentumsrecht» ist nicht voll befriedigend. Korrekter, aber farbloser sind die Bezeichnungen «absolute Güterrechte» oder «absolute Vermögensrechte».

Innerhalb des «Eigentumsrechtes» wäre analog zum Obligationen- und Verwaltungsrecht ein allgemeiner und ein spezieller Teil zu schaffen und damit jene Rechtssätze und Institute zusammenzufassen, die für alle absoluten Vermögensgüter gelten und unabhängig von der besondern Natur der erfaßten Objekte sind. Eine systematische Darstellung des «Eigentumsrechtes» hätte etwa folgenden Aufbau:

I. Allgemeiner Teil

(allgemeine Bestimmungen)

1. Eigentum

- a) Begriff und Inhalt
- b) Erwerb und Verlust
- c) Arten
 - aa) Alleineigentum
 - bb) Miteigentum
 - cc) Gesamteigentum

2. Inhaltlich beschränkte absolute Rechte

- a) Begriff und Inhalt
- b) Erwerb und Verlust
- c) Arten
 - aa) beschränkte Nutzungsrechte
 - bb) Pfandrechte

3. Eigentumsvermutung

- a) Begriff und Inhalt
- b) Erwerb und Verlust
- c) Publizitätsarten
 - aa) Besitz
 - bb) Register
 - cc) weitere Publizitätsmittel

II. Spezieller Teil

(besondere Bestimmungen)

1. Sachgüter

- a) Grundstücke
- b) Fahrnis

2. Schöpfungsgüter

- a) Werke
- b) Erfindungen
- c) Muster und Modelle

3. Kennzeichengüter

- a) Marken
- b) (Firmen-)Namen
- c) Ausstattungen

Mag das Erscheinen eines Lehrbuches, das nach der oben erwähnten oder nach einer ähnlichen Gliederung die materiellen und immateriellen Güter gemeinsam bearbeitet, möglicherweise noch in weiter Ferne liegen, so ist es doch angebracht, schon heute dem Bedürfnis nach einer solchen Darstellung Ausdruck zu geben. Das Aufdecken gemeinsamer Zusammenhänge würde schwierige und isolierte Gebiete miteinander verbinden und dadurch viele Rechtsfragen vereinfachen und klarer zur Darstellung bringen. Der heutige Eigentumsbegriff, wie er von Gesetz und Dogmatik verwendet wird, ist zu eng, weil er begrifflich nur die körperlichen Güter umfaßt. Für die Rechtswissenschaft besteht aber kein Grund, den pandektistischen Eigentumsbegriff länger mitzuschleppen, wenn er einer zweckmäßigen Bearbeitung und Zusammenfassung neuerer und älterer Rechtsgebiete hindernd im Wege steht ^{2a}. Der Versuch einer Synthese würde nicht nur das Urheberrecht und die übrigen immateriellen Rechte fördern, sondern auch das Sachenrecht. Eine neu durchdachte und überlegen gestaltete Systematik könnte auch für weitere Rechtsgebiete, wie auch für die Gesetzgebung von großem Nutzen sein.

Wenn es der vorliegenden Arbeit gelungen ist, den Leser auf diese Aufgabe hinzuweisen und ihn anzuregen, bei der Betrachtung der materiellen und immateriellen Güter mehr das Gemeinsame und weniger das Trennende zu sehen und damit die geistigen Grundlagen für eine zusammenfassende Betrachtung zu schaffen, so hat sie ein wichtiges Anliegen erfüllt.

2. Folgerungen für den urheberrechtlichen Gesetzgeber

Die Feststellung, das geltende Gesetz befriedige als Ganzes, ist auch noch angebracht zu einer Zeit, da seine Revision schon fast beschlossene Sache ist ³. Es wird nicht verkannt, daß es in Einzelheiten überholt ist, die eine Verbesserung rechtfertigen. Daneben hat das bisherige Gesetz aber eine ganze Reihe lobenswerter Eigenschaften und Lösungen aufzuweisen, die bei einer Revision nicht übersehen werden sollten. Es sind Vorzüge teils urheberrechtlicher, teils allgemein gesetzestechnischer Natur.

1. Ein wesentlicher Vorzug liegt in der Kürze des Gesetzes. Im Gegensatz zu den 90 Paragraphen des deutschen «Entwurfes 1939» ⁴, die meist auch alle länger sind, zu den 114 Paragraphen des Österreichischen URG und in den 206 Artikeln des italienischen Gesetzes, umfaßt das geltende

^{2a} Siehe S. 42 ff.

³ Siehe die Ausführungen von Adolf Streuli: «à propos de la révision ...» Mitteilungen, Heft 2, 1951, S. 183.

⁴ Siehe Verzeichnis der Gesetze und Entwürfe, S. 124.

Recht nur deren 70. Es ist eine alte Streitfrage, ob Gesetze nur die Grundzüge, eine eingehendere Regelung oder gar eine bis ins Detail reichende Kasuistik enthalten sollen. Einigkeit wird in dieser Frage nie bestehen. Die längeren Gesetze sind aber nicht immer auch die besseren. Jeder Rechtssatz bedarf bei seiner Anwendung früher oder später einmal der Bewertung und Auslegung und keine Kasuistik kann den Richter von dieser Aufgabe befreien. Es ist begreiflich, daß bei einer Gesetzesrevision — auf einem dogmatisch zu wenig durchgebildeten Spezialgebiet — die Tendenz vorherrscht, möglichst viele Einzelheiten im Gesetz zu regeln, ja für einzelne Teilgebiete besondere Lösungen zu treffen. Solches Beginnen ist aber gefährlich. Es kann nicht Sache des Gesetzes sein, zu jeder Einzelfrage Stellung zu nehmen. Ein knapp gehaltenes Gesetz zwingt zur Beschränkung auf das Wesentliche, zwingt den Gesetzgeber, die *Grundgedanken* klar und deutlich im Text auszusprechen. Der Gesetzgeber wird daneben noch wichtigere Streitfragen entscheiden und die Lösung aller übrigen Einzelprobleme der Rechtsprechung und der Lehre überlassen. Damit verbindet sich die nicht immer leicht zu verwirklichende Forderung nach knapper, klarer und eleganter Sprache.

Der Entscheid, ob die Fassung eines Gesetzes mehr oder weniger juristisch-technisch zu gestalten sei, ergibt sich aus der Art der zu erwartenden Leser. Wendet sich ein Gesetz hauptsächlich an Juristen, wie z. B. eine Zivilprozeßordnung, so ist es ohne Zweifel angebracht, das juristisch-technische Element zu betonen. Wendet sich das Gesetz an breite Kreise des Volkes, so muß es auf allzu technische Ausdrucksweise verzichten. Gerade aber in diesem Falle ist eine *sorgfältig durchgearbeitete Systematik* ein besonderes Bedürfnis.

2. Bei einer allfälligen Revision soll das Urheberrechtsgesetz soweit als möglich der Rechtstechnik des sachenrechtlichen Teiles des ZGB angepaßt werden. Die Dreiteilung: Erwerb, Verlust und Inhalt des Rechtes soll mit den entsprechenden Unterbegriffen in der Systematik des Gesetzes und insbesondere auch in dessen Marginalien klar zum Ausdruck kommen.

3. Das Urheberrecht muß im Besondern eine Regelung der Übertragung der Rechte am Werk enthalten, die in möglichster Übereinstimmung mit den andern Teilen unseres Rechtes steht.

Es sollen keine Sonderlösungen sich finden, die vermeidbar sind und dieses Rechtsgebiet den allgemeinen Regeln des herrschenden Systems entfremden. Das Werk soll nicht zu einem Gut gestempelt werden, das andere Eigenschaften hat, als jene Güter, die mit ihm Gegenstand des Rechtsverkehres bilden. Sind jene übertragbar, dann soll auch das Werk grundsätzlich übertragbar sein ⁵; unterliegen jene der Zwangsverwertung,

⁵ So im schweiz. URG Art. 9; anders im österr. URG § 23 und im «Entwurf 1939» § 16.

dann ist auch das Werk dem gleichen Institut zu unterstellen⁶. Daneben ist der Ausbau des Urheberpersönlichkeitsrechtes, als spezifische Äußerung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes, zu fördern und im Gesetze klar und deutlich festzulegen⁷.

4. Ein Urheberrechtsgesetz darf auch nicht auf die dogmatisch gesicherte Einteilung in absolute und relative Rechte verzichten, sie durch unklare und ungewohnte Begriffe wie «ausschließliche» und «einfache» Nutzung ersetzen⁸. Die eindeutig erarbeiteten und allgemein üblichen Begriffe machen diese unklaren Sonderformen vollständig unnötig.

5. Es ist abzulehnen, das Urheberrecht den ordentlichen Gerichten zu entziehen, urheberrechtliche Sondergerichte einzuführen oder schon im Gesetz die Schiedsgerichtsbarkeit allzu sehr zu begünstigen⁹. Getrennt von der ordentlichen Rechtssprechung und ohne direkte Beziehung zur Rechtsentwicklung auf andern Gebieten gehen die Sondergerichte nur zu leicht ihren eigenen Weg und vermindern damit die ohnehin schon prekären Beziehungen zu den übrigen Rechtsgebieten. Die Rechtsfragen des Urheberrechtes sind wohl weniger bekannt, nicht aber schwieriger als andere Konflikte, die durch die ordentlichen Gerichte bewältigt werden.

In der Gesetzgebung tritt der Gegensatz zwischen monistischer und dualistischer Auffassung¹⁰ über die Natur des Urheberrechtes klar zu Tage. Die monistische Theorie fördert die Isolierung des Urheberrechtes, während die dualistische Theorie die Integration des Urheberrechtes im allgemeinen System des Privatrechtes ermöglicht.

Bei aller Einsicht in die Eigenheiten des Urheberrechtes und in die besondern Verhältnisse auf dem Gebiet der Werkschöpfung und der Werkwiedergabe verstärkt sich unsere Überzeugung, daß es für die Entwicklung des Urheberrechtes allein richtig ist, den dogmatischen und praktischen Zusammenhang mit den andern Rechtsgebieten zu fördern und daher der dualistischen Theorie den Vorzug zu geben.

⁶ So im schweiz. URG Art. 10; anders im österr. URG § 25 und im «Entwurf 1939» § 30.

⁷ Hier die notwendige Punktierung einer Folgerung, die sich auf ZGB Art. 28 ergibt.

⁸ So im «Entwurf 1939» § 17, 18, dazu Begründung in GRUR 1939, S. 260; siehe auch S. 103 f. dieser Arbeit.

⁹ Siehe LUG § 49 und KUG § 46, Abs. 2.

¹⁰ Siehe S. 69.

R. Soziologische Folgerungen

1. Heutiger Zustand

Bei kritischer Betrachtung des geltenden Rechtes wird wohl jedermann gewisse Schwächen entdecken. Dennoch darf der Gesetzgeber das Urteil entgegennehmen, seine Aufgabe erfüllt zu haben. Damit bleibt die Frage offen, welchen Gründen das «malaise» entspringe, das auf dem Gebiet des Urheberrechtes unbestreitbar vorhanden ist.

Der Grund der allgemeinen Unzufriedenheit liegt mit Sicherheit auf dem Gebiet der *Rechtsverwirklichung*. Wohl steht dem Urheber ein im großen Ganzen genügend ausgebautes Gesetz zur Verfügung, allein es fehlt ihm in zu vielen Fällen die Kraft, sich gegenüber einer feindlichen Umwelt durchzusetzen. Es mangelt dem Urheber meist an materiellen Mitteln, um bei der herrschenden Vertragsfreiheit gegenüber den meist wirtschaftlich stärkern Unternehmern und Werknutzern seine berechtigten Forderungen aufrecht zu halten. So ergeben sich für den Urheber Nachteile. Die tatsächlichen Verhältnisse entsprechen nur zu oft nicht dem, was sich der Gesetzgeber einst vorgestellt hat. Gerade auf dem Gebiet des Urheberrechtes zeigt sich deutlicher als anderswo die Kluft zwischen dem theoretisch möglichen und dem praktisch realisierten Rechtszustand.

Einmal mehr bestätigt sich, daß es nicht genügt, ein Gesetz zu erlassen, um Recht zu verwirklichen, sondern daß dieses Recht auch der *Anerkennung durch die Rechtsgemeinschaft* bedarf, um in Tat und Wahrheit zu gelten. Wohl ist es möglich, gegenüber Vereinzelteten die eigenen Ansprüche durchzusetzen, allein mit einer Häufung der Konflikte erlahmen die Kräfte und alle Anstrengung — nicht nur beim Privaten, sondern oftmals auch beim Staat — endet in billigem Verzicht.

Aus natürlichem Rechtsempfinden anerkennt die Rechtsgemeinschaft die Ordnung des Sacheigentums und wacht über deren Einhaltung. Kein Rechtsbrecher würde es wagen, die gesetzliche Ordnung als Ganzes zu verneinen und jeden Anspruch als Anmaßung und willkürliche Ausbeutung zu bezeichnen. Auf dem Gebiet des Urheberrechtes geschieht dies noch oft, und weite Kreise mißachten das Urheberrecht ohne wirkliche Kenntnis seiner tieferen Grundlagen. Abgesehen von wenigen, die mit qualifizierten Unternehmern zusammenarbeiten, stoßen die meisten Urheber bei jeder Forderung materieller Entschädigung, ja selbst bei der Behauptung ihrer urheberpersönlichkeitsrechtlichen Ansprüche auf heftigsten Widerstand. Noch immer betrachten zu viele mit dem Erwerb eines Werkexemplars jede Art der Nutzung als erlaubt. Berechtigten urheberrechtlichen Forderungen tritt Verständnislosigkeit entgegen, und ein Beharren auf dem Rechtsstandpunkt bedeutet nur zu oft materiellen

Verlust. Solche Folgen vermindern — nicht nur bei den wirtschaftlich Schwächern — den Willen zu gerichtlicher Rechtsdurchsetzung und damit indirekt auch Freude und Ansporn zu weiterer schöpferischer Tätigkeit.

In der urheberrechtlichen Rechtsverwirklichung liegt ein Problem, das an Bedeutung alle Einzelfragen materieller Ausgestaltung weit übertrifft. Der Nutzen aller subjektiven Rechte ist gering, wenn deren Verwirklichung an den Schwierigkeiten der tatsächlichen Durchsetzung scheitert. Das Urheberrecht bedarf deshalb zuallererst allgemeiner Anerkennung. Es muß dem einfachen Rechtsgenossen bekannt und von ihm verstanden und gebilligt sein, um von ihm auch freiwillig befolgt zu werden. Eingehendere Kenntnis soll nicht nur bei wenigen Spezialisten, sondern bei der großen Mehrheit der juristisch Gebildeten vorhanden sein, und eine Ahnung, eine natürliche Achtung vor dem schöpferischen Werk des Mitmenschen muß das ganze Volk durchdringen. Es ist dies eine *erzieherische Aufgabe* von Jahren und Jahrzehnten, gleichzeitig aber auch der einzige Weg, um das Urheberrecht im Bewußtsein der Gemeinschaft zu verankern und damit dem einzelnen Urheber wirkliches Recht in die Hand zu geben.

Gesetz und Dogmatik werden hier hervorragende und machtvolle Helfer sein. Ein knappes, klares Gesetz wird auch dem Laien die Grundzüge des Rechts verständlich machen, und eine Eingliederung in das geltende System des Privatrechtes wird unklare Zusammenhänge erhellen und ein heute noch wenig bekanntes Gebiet näher bringen. So wird das Urheberrecht, von neuen Ideen durchpulst, mit Hilfe der soziologischen und rechtspolitischen Kraft des Eigentumsbegriffes zu tatsächlicher Durchsetzung gelangen. Sind aber von einem umfangreichen, schwer verständlichen Spezialgesetz, das losgelöst aller bekannten Zusammenhänge seine Forderung stellt, dieselben positiven Wirkungen zu erwarten?

Der Entscheid zwischen monistischer und dualistischer Auffassung¹ des Urheberrechtes ist somit keine rein theoretische Frage. Durch seine bedeutenden praktischen Auswirkungen wird er in jedem Fall die Chancen urheberrechtlicher Rechtsverwirklichung entscheidend beeinflussen.

2. Zukünftige Entwicklung

Das soziologische Hauptproblem, das die Rechtsgestaltung und vor allem die Rechtsverwirklichung beeinflußt, ist die allgemeine wirtschaftliche Unterlegenheit der Urheber gegenüber den Werknutzern. Um diesen Nachteil zu überwinden, haben sich die Urheber in Organisationen

¹ Siehe S. 69.

zusammengeschlossen und damit an eine Entwicklung angeknüpft, die auf anderen Wirtschaftszweigen sich schon längst vollzogen hat. Der Zusammenschluß der einzelnen Urheber gibt ihnen die Möglichkeit, Werknutzungsverträge zu erkämpfen, die es einer größeren Zahl von ihnen erlaubt, von den Erträgen schöpferischer Arbeit zu leben ¹.

Diese Zusammenschlüsse erwecken in jenem Moment besondere Aufmerksamkeit, wo sie auf Grund eines kartellartigen Aufbaus oder besonderer urheberrechtlicher Verhältnisse monopolistische Beherrschung des Marktes gewinnen ². Durch ihre Preisgestaltung wird in weitem Umfang die Nutzung der Werke beeinflusst und damit Wirkungen erzeugt, die sich im ganzen Bereich des kulturellen Lebens bemerkbar machen und wichtige öffentliche Interessen berühren. Staatlicher Eingriff, zumindest aber staatliche Überwachung, wird daher in vielen Fällen in Frage kommen ³.

Ansätze dieser Entwicklung zeigen sich bei allen Werkgruppen und in allen Staaten. Sie weisen deutlich auf einen Zustand hin, in welchem die Verbände der Urheber und die Verwertungsgesellschaften mehr als je ihren Einfluß bei der konkreten Gestaltung von Werknutzungen geltend machen werden.

Kann diese Entwicklung unseren Postulaten Sinn und Wirkung nehmen? Auch nach der Errichtung weiterer Verbände und Verwertungsgesellschaften wird freiwillige Anerkennung und innere Billigung des Urheberrechtes die unverrückbare Grundlage für die Durchsetzung urheberrechtlicher Ansprüche sein. Auf diese soziologischen Voraussetzungen kann keine Zeit verzichten. Kürze und Klarheit des Gesetzes und Erhellung der rechtlichen Zusammenhänge durch die Dogmatik werden auch in jenen Verhältnissen ihre Bedeutung voll bewahren.

¹ Adolf Streuli u. a.: Recht und Kunst. Schrift anläßlich des 25jährigen Bestehens der Schweizerischen Gesellschaft der Urheber und Verleger, Zürich 1950.

² Adolf Streuli a. a. O., S. 27 ff.

³ Dazu siehe Bundesgesetz betreffend die Verwertung von Urheberrechten vom 25. Sept. 1940, Art. 1, 2; ferner die Vollziehungsverordnung zum obigen Bundesgesetz vom 7. Februar 1941, Art. 6, 7, 9 und 12. BS Bd. 2, S. 836 ff.

Verzeichnis der benutzten Literatur

- Adler, Emanuel*: Der Persönlichkeitsrechte im ABGB. Wien 1911.
- Allfeld, Philipp*: Urheber und Erfinderrecht. Berlin 1923.
- Das Verlagsrecht. Kommentar zu dem Gesetz vom 19. VI. 1901, München 1929.
- Baum, Alfred*: La convention de Berne et les lois nationales. Dd'A 1946, S. 87.
- Baumann, Karl*: Das Urheberrecht an der Melodie und ihre freie Benutzung. Diss. Zürich 1940.
- Baur, Karl*: Patentlizenz an Hand von Vertragsformularen der Maschinenindustrie. Diss. Heidelberg 1933.
- Belussi, Umberto*: Das Recht der literarischen und musikalischen Bearbeitung nach dem schweizerischen Urheberrecht. Diss. Basel 1939.
- von Boehmer|Reitz*: Der Film in Wirtschaft und Recht. Berlin 1933.
- Bolla, Plinio*: La convention de Berne dans le texte de Bruxelles. Dd'A 1949, S. 27 ff.
- de Boor, H. O.*: Urheber und Verlagsrecht. Stuttgart 1917.
- Vom Wesen des Urheberrechtes. Marburg 1933.
- Botschaft* des Bundesrates zum Entwurf eines Gesetzes über das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst. BBl 1881, S. 645 ff.
- Botschaft* zum Entwurf eines Gesetzes über das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst. BBl 1918, Bd. III, S. 571 ff.
- Botschaft* betreffend die revidierte Berner Übereinkunft. BBl 1930, Bd. II, S. 109 ff.
- Boutet, Marcel | Plaisant, Robert*: Le régime international du droit d'auteur. La convention de Berne révisée à Bruxelles. Paris 1950.
- Büchler, Robert*: Rechtswirkungen einschränkender Vertragsklauseln bei der Übertragung des Urheberrechtes nach deutschem und schweizerischem Recht. Diss. Leipzig 1924.
- Bürgi, F. W.*: Wesen und Entwicklung der Persönlichkeitsrechte nach schweizerischem Privatrecht. ZSR (NF) Bd. 66, 1947, S. 1 ff.
- Corrodi, Rolf*: Der Schutz des Bühnenwerkes gegen Entstellung durch die Aufführung. Diss. Zürich 1933.
- Crisolli, Karl*: Zu Elster's Geistesgut-Wettbewerbstheorie. GRUR 1928, S. 792.
- Delp, Ludwig*: Der Verlagsvertrag. München 1951.
- Dernburg, Heinrich*: Pandekten. 8. Aufl. Berlin 1911.
- Duguit, Léon*: Les transformations générales du droit privé. Paris 1912.

Droit d'auteur et droit de propriété. Dd'A 1941, S. 75.

Egger, August: Personenrecht. Kommentar zum ZGB, Bd. I, Zürich 1930.

— Die Freiheitsidee in der Gegenwart. Zürich 1917.

— Über die Rechtsethik des schweizerischen ZGB. Zürich 1939.

Ehrenzweig, Armin: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Wien 1923.

Ehrlich, Eugen: Grundlegung der Soziologie des Rechtes. München 1923.

Elster, Alexander: Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht. Berlin/Leipzig 1928.

— Das Persönlichkeitsrecht im geistig-gewerblichen Rechtsschutz. GRUR 1927, S. 431 ff.

— Lizenzen an urheberrechtlich geschützten Werken. Ufita Bd. I, 1928, S. 195 ff.

— Urheber- und Erfinderrecht als Beispiel dynamischer Rechtsauffassung. ZSR (NF) 1929, Bd. 48, S. 117 ff.

— Buchhandelsrecht. Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Herausg. von Fritz Stier-Somlo und Alexander Elster, Berlin und Leipzig 1926, Bd. I, S. 819.

Erfinderrecht a. a. O., Bd. 2, 1926, S. 324.

Lizenzen a. a. O., Bd. 3, 1927, S. 962.

Urheberrecht a. a. O., Bd. 6, 1929, S. 316.

Wettbewerb a. a. O., Bd. 6, 1929, S. 887.

Verlagsrecht a. a. O., Bd. 6, 1929, S. 441.

— Verlag und Verlagsrecht. Handbuch der Staatswissenschaften. Herausg. von Ludwig Elster und Alfred Weber, Jena 1928, Bd. 8, S. 590.

Enneccerus, Ludwig: Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes. Bd. I 1 (14. Aufl.), bearbeitet von H. C. Nipperdey, Tübingen 1952.

Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichtes. Amtliche Sammlung, Lausanne.

Entscheide des Reichsgerichtes in Zivilsachen, Leipzig.

Fehr, Hans: Das kommende Recht. Berlin 1933.

— Recht und Wirklichkeit. Potsdam 1928.

Fischer, W.: Der dingliche Charakter des Patentrechtes und der Lizenzvertrag. GRUR 1927, S. 738 ff.

Friedrichs, Karl: Absolute Rechte. Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Herausg. von Stier-Somlo, Berlin 1926, Bd. 1, S. 26.

— Dingliche Rechte, a. a. O., Bd. 1, S. 59.

Früh, Peter: Die Vertragsübertragung im schweizerischen Recht. Diss. Zürich 1944.

von Gierke, Otto: Deutsches Privatrecht, Bd. 1, S. 748 ff., Leipzig 1895.

— Über die persönlichkeitsrechtliche Natur des Urheberrechtes. Zeitschr. für Handelsrecht, Bd. 29, S. 266 ff.

- Giesker, Hans*: Das Recht der Privaten an der eigenen Geheimsphäre. Ein Beitrag zu der Lehre von den Individualrechten. Diss. Zürich 1904.
- Der Rechtsschutz des Briefes in der Schweiz. Basel 1908.
- Glunzler, Wilhelm*: Die Überwindung des «Statischen» und «Dynamischen». GRUR 1930, S. 739.
- Goldbaum, Wenzel*: Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst vom 2. Juni 1928. Berlin 1928.
- Groß, Karl*: Das Objekt des Urheberrechtes als Vermögensbestandteil. Diss. Greifswald 1914.
- Gsell, Carl*: Der Schutz der Titel von Geisteswerken. Diss. Zürich 1930.
- Gutzwiller, Max*: Über Gegenwart und Zukunft der Privatrechtswissenschaft. Tübingen 1927.
- Guyer, Hans*: Die rechtliche Stellung des Lizenznehmers im Patentrecht. Diss. Zürich 1949.
- Hartmann, Alfred*: Das Verhältnis der Bestimmungen über den unlauteren Wettbewerb zu den Spezialgesetzen des gewerblichen Rechtsschutzes und zum Urheberrecht. Diss. Zürich 1951.
- Hauptmann, Felix*: Wesen und Begriff der sogenannten immateriellen Güter. Festgabe der juristischen Fakultät Freiburg. Freiburg 1924, S. 50 ff.
- Hedemann, J. W.*: Eigentum, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Herausg. von Stier-Somlo, Berlin 1926, Bd. 2, S. 166 ff.
- Funktionelle Wertung des Eigentumes. Schweiz. Juristen-Zeitung Bd. 20. Zürich 1923/24, S. 271.
- Hermann-Otavsky*: Zur Frage des droit moral im literarischen und künstlerischen Urheberrecht. Festschrift Klein, Wien 1914.
- Heuberger, Hans*: Das Urheberrecht an Werken der Tonkunst nach schweizerischem Recht. Diss. Bern 1930.
- Heymann, Ernst*: Die zeitliche Begrenzung des Urheberrechtes. Vortrag gehalten am 2. Sept. 1926 in der Preußischen Akademie der Wissenschaften. Sitzungsberichte Berlin 1927, XI, S. 49 ff.
- Hirsch, Erwin*: Filmverwertungsverträge. Diss. Leipzig 1930.
- Hockenjös, Ernst*: Grenzen der Vertragsfreiheit bei der Übertragung des Urheberrechtes. Diss. Basel 1929.
- Hoffmann Willy*: Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, revidiert in Rom 1928; Berlin 1935.
- Urheberrecht. Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht. Berlin 1939, Bd. 7, S. 49.
- Die Urheberrechtsgesetze des Auslandes. Berlin 1939.
- Huber, Eugen*: Recht und Rechtsverwirklichung. Basel 1921.
- Deutsches Privatrecht, in: Schmoller's Jahrbücher, Bd. 20, Leipzig 1896, S. 475.
- Zum schweizerischen Sachenrecht. Bern 1914.

- Jenny, Franz*: Wandlungen des Eigentumsbegriffes. ZSR Bd. 51, 1932.
- von Ihering, Rudolf*: Kampf ums Recht. Wien 1872.
- Jung, Erich*: Eigen und Erbe. Über die «außerpositiven» Grundlagen des Privateigentums. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 19, 1925/26, S. 533.
- Isay, Hermann*: Die Wirkung vertraglicher Schranken der Lizenzrechte. GRUR 1930, S. 374.
- Grundfragen des schweizerischen Lizenzrechtes. Zürich 1936.
 - Die Verwendung der Begriffe dynamisch und statisch in der Rechtswissenschaft. GRUR 1930, S. 106.
- Keckeis, Peter*: Entwicklung und Verhältnis des Übersetzungsrechtes zum Urheberrecht in der Schweiz. Diss. Bern 1949.
- Koerfer, Wilhelm*: Der sachenrechtliche Charakter der sogenannten immateriellen Güter. Diss. Freiburg 1930.
- Kohler, Joseph*: Die schöpferische Kraft der Jurisprudenz. Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechtes. Bd. 25, 1887, S. 262.
- Das literarische und artistische Kunstwerk und sein Autorschutz. Mannheim 1892.
 - Die Idee des geistigen Eigentums. Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 82, 1894, S. 141.
 - Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht. Stuttgart 1907.
- Kommentar*. Staudinger's Kommentar zum BGB, herausg. von Erwin Riezler u. a., München 1935. Bd. III, 1. Teil.
- Kommentar zum ZGB*, herausg. von Max Gmür, Bern 1919. Bd. IV, Sachenrecht, erläutert von Hans Leemann, Bern 1920.
- Kommentar zum ZGB*, herausg. von A. Egger u. a. Bd. IV. Sachenrecht, erläutert von Carl Wieland, 1. Auflage, Zürich 1909. Bd. V. 2. Teil, Obligationenrecht, kommentiert von Hugo Oser und Wilhelm Schönenberger, 2. Auflage, Zürich 1930.
- Kommentar*. Das Verlagsrecht. Kommentar zu dem Gesetz vom 19. VI. 1901, München 1929, von Bruno Marwitz und Philipp Möhring.
- Kommentar*. Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst in Deutschland. Kommentar zum Reichsgesetz und den internationalen Verträgen, herausg. von Marwitz-Möhring, Berlin 1929.
- Kommentar*. Gesetz über das Verlagsrecht, herausg. von Voigtländer-Elster, Berlin 1939.
- Kraus, Wilhelm*: Der patentrechtliche Lizenzvertrag. Diss. Erlangen 1910.
- Kruse, Vinding*: Das Eigentumsrecht. 3 Bände aus dem Dänischen übersetzt, Berlin und Leipzig 1931.
- Lächler, Paul*: Der originäre Erwerb des Urheberrechtes am Filmwerk. Diss. Basel 1943.

- Lauterbourg, Werner*: Du contrat d'édition et de la nature juridique du droit de l'éditeur. Diss. Genf 1915.
- Leemann, Hans*: Sachenrecht. Kommentar Gmür, Bd. IV, Bern 1920.
- Lienhard, Fr.*: Über die juristische Natur des Urheberrechtes und die Übertragbarkeit nach schweizerischem Recht. Diss. Zürich 1889.
- Lienhard, Richard*: Das Wettbewerbsmoment im Urheberrecht. Diss. Bern 1944.
- Lissbauer, Karl*: Die österreichischen Urheberrechtsgesetze. Wien 1936.
- Lotz, Ernst*: Die geschichtliche Entwicklung der Urheberrechtsgesetzgebung auf dem Gebiete der schweizerischen Eidgenossenschaft. Diss. Basel 1941.
- Magnus, Julius*: Tabellen zum internationalen Recht. Heft III, Urheberrecht, Berlin 1928.
- Manigk, Alfred*: Schuldverhältnisse. Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, herausg. von Fritz Stier-Somlo und Alexander Elster, Berlin 1928, Bd. 5, S. 375.
- Mannowsky, Walter*: Zur Übertragbarkeit des Urheberrechtes. Diss. Breslau 1907.
- Marwitz-Möhring*: Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst in Deutschland. Kommentar zum Reichsgesetz und den internationalen Verträgen. Berlin 1929.
- Mauczka, Joseph*: Zur Lehre von den Persönlichkeitsrechten. Grünhut's Zeitschrift Bd. 39, 1912, S. 1 ff.
- Meister, Oskar*: Geopolitische Grundlagen des Urheberrechtes. Zeitschrift für Geopolitik, 1929, S. 250.
- Meldau, R.*: Wesen und Wert technisch schöpferischer Persönlichkeiten. GRUR 1948, S. 217 ff.
- Melliger, Alphons*: Das Verhältnis des Urheberrechtes zu den Persönlichkeitsrechten. Diss. Bern 1929.
- Meyer, Wilfried*: Der Schutz gegen Änderung und Entstellung von Werken der bildenden Kunst. Diss. Zürich 1937.
- Michaelis, Robert*: Persönlichkeitsrechtliche Befugnis im deutschen Urheberrecht und droit moral des französischen Rechts. Diss. Berlin 1926.
- Mitteis, Heinrich*: Grundriß des österreichischen Urheberrechtes nach dem Bundesgesetz vom 9.VI.1936. Wien 1936.
- Deutsches Privatrecht, München-Berlin 1950.
- Mittelstaedt*: Droit moral im deutschen Urheberrecht. GRUR 1913, S. 85 ff.
- Das droit moral nach den Beschlüssen der römischen Urheberrechtskonferenz. GRUR 1930, S. 43 ff.
- Moll, Theodor*: Zur Frage der Fortdauer des urheberpersönlichkeitsrechtlichen Schutzes post mortem auctoris. Mitteilungen Heft 1, 1951, S. 71 ff.

- Morf, Hans*: Projets tendant à modifier et à compléter le régime du droit d'auteur en Suisse. Dd'A 1940, S. 54 ff.
- Müller, Alfred*: Statisches und dynamisches Recht. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 20, 1926, S. 529 ff.
- Nehmiz, Marie-Louise*: Geistige Schöpfung und Tonfilmproblem, Diss. Zürich 1935.
- Neuberg, Ernst*: Der Lizenzvertrag und die internationale Patentverwertung. Weinheim 1950.
- Oertel, Oskar*: Die rechtsgeschäftliche Übertragung des Urheberrechtes an Werken der Tonkunst. Diss. Leipzig 1920.
- Oftinger, Karl*: Von der Eigentumsübertragung an Fahrnis. Abhandlungen zum schweizer. Recht, Heft 82 (NF), Bern 1933.
- Gesetzgeberische Eingriffe ins Zivilrecht. ZSR (NF) Bd. 57, 1938, S. 481a.
- Olagner, P.*: Le droit d'auteur. Les principes; le droit moderne. Paris 1934.
- Oser-Schönenberger*: Der Verlagsvertrag, in: Kommentar Egger zum ZGB Bd. V 2, Zürich 1936, Art. 380 ff.
- Pappenheim, Max*: Die Vertragsfreiheit und die moderne Entwicklung des Verkehrsrechtes. Festschrift für Georg Cohn, Zürich 1915.
- Peter, Hans*: Wandlungen der Eigentumsordnung und der Eigentumslehre seit dem 19. Jahrhundert. Diss. Zürich 1949.
- Pisko, Oskar*: Die Persönlichkeitsrechte. Kommentar zum allg. Bürgerlichen Gesetzbuch, herausg. von Heinrich Klang, Bd. 1, Wien 1927, S. 186 ff.
- Pouillet, Eugen*: Traité théorique et pratique de la propriété littéraire et artistique et du droit de représentation. Paris 1908.
- Rabel, Ernst*: Die Übertragbarkeit des Urheberrechtes nach dem österreichischen Gesetz vom 26.XII.1895. Grünhut's Zeitschrift, Bd. 27, 1900, S. 71 ff.
- Raestad, Arnold*: La Convention de Berne, révisée à Rome 1928. Paris 1931.
- Raiser, Ludwig*: Eigentum. Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes. Herausg. von Franz Schlegelberger, Berlin 1927, Bd. II, S. 772, insbes. S. 773, Spalte 2.
- Ramseyer, Roger*: Le contrat de licence des brevets d'invention. Diss. Genf 1948.
- Das Recht des schöpferischen Menschen*. Festschrift der Akademie für deutsches Recht. IV Urheberrecht, Berlin 1936.
- Rechtsgrundsätze des Reichsgerichtes*, herausg. von Otto Warneyer, Berlin 1936, S. 464 und 468.
- Regelsberger, Ferdinand*: Pandekten 1893, Leipzig.

- Reimer, Eduard*: Vergleichende Darstellung der geltenden deutschen Gesetzestexte und früherer Gesetzesentwürfe zum deutschen Urheberrecht. Berlin 1950.
- Rintelen, Max*: Der Rechtsschutz für geistiges Schaffen; ein geschichtlicher Überblick. Graz 1931.
- Röthlisberger Ernst und B. Mentha*: Schweizerisches Urheber- und Verlagsrecht an Werken der Literatur und Kunst. Zürich 1932.
- Rothaker, Erich*: Logik und Systematik der Geisteswissenschaften. Bonn 1948.
- Rothmund, Wilhelm*: Die freie Rechtssphäre im Urheberrecht. Diss. Bern 1943.
- Runge, Kurt*: Urheber- und Verlagsrecht. Bonn 1948—1953.
- Saenger, August*: Das Verhältnis der Berner Konvention zum innerstaatlichen Urheberrecht. Diss. Basel 1940.
- von Savigny, Carl Friedrich*: System des heutigen römischen Rechtes. Berlin 1840, Bd. 1, S. 337.
- Schelbert, Gustav*: Der Gegenstand des Urheberrechtes. Diss. Zürich 1915.
- Schenk, Peter*: Das Pfandrecht an Immaterialgütern. Diss. Zürich 1951.
- Scheringer, Martin*: Das Recht der Neuauflage im Buch- und Kunstverlag. Berlin 1928.
- Schwarz, E.*: Der Lizenzvertrag im Patentrecht. Diss. Köln 1940.
- Sfetea, Jules*: De la nature personnelle du droit d'auteur. Diss. Paris 1923.
- Smoschewer, Fritz*: Das Persönlichkeitsrecht im allgemeinen und im Urheberrecht. Ufita Bd. III, 1931, S. 264 ff.
- Droit moral und Persönlichkeitsrecht. GRUR 1930, S. 656 ff.
- Sohm, Rudolf*: Der Gegenstand; ein Grundbegriff des BGB. Leipzig 1905.
- Specker, Karl*: Die Persönlichkeitsrechte. Diss. Zürich 1911.
- Stohler, Martin*: Neue Wandlungen des Eigentums und der Eigentumskonzeption. Diss. Basel 1938.
- Strauß, Siegbert*: Die patentrechtliche Lizenz. Diss. Zürich 1930.
- Streuli, Adolf*: Urheberrecht in der Schweiz. Sonderdruck der schweiz. juristischen Kartothek, Genf 1950.
- Recht und Kunst. Schrift anlässlich des 25jährigen Bestehens der schweiz. Gesellschaft der Urheber und Verleger, Zürich 1950.
- A propos de la révision de la Loi Fédérale concernant le droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques du 7 décembre 1922. Mitteilungen Heft 2, 1951, S. 183 ff.
- Süß, Hermann*: Die Übertragung des Urheberrechtes. Diss. Erlangen 1911.
- Troller, Alois*: Der schweizerische gewerbliche Rechtsschutz. Basel 1948.
- Le droit moral de l'auteur en Suisse. Dd'A 1951, S. 16 ff.

- von Tuhr, Andreas*: Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechtes. Bd. I, Leipzig 1910; Bd. II, München und Leipzig 1914; Bd. III, München und Leipzig 1918.
- Ulmer, Eugen*: Urheber und Verlagsrecht. Berlin-Göttingen-Heidelberg 1951.
- Voigtländer-Elster*: Gesetz über das Verlagsrecht. Kommentar Berlin 1939.
- Wieacker, Franz*: Privatrechtsgeschichte der Neuzeit. Göttingen 1952.
- Windscheid, Bernhard*: Lehrbuch des Pandektenrechtes. Frankfurt a. M. 1906.
- Wolf, Elias*: Interessenschutz und allgemeine Rechtssätze. ZSR Bd. 51, NF, 1932, S. 51 ff.
- Wolff, Max G.*: Wesen und Voraussetzungen der Zession. Diss. Zürich 1917.
- Zimmer, Anton*: Die Übertragung des Verlagsrechtes. Diss. Erlangen 1914.

Zeitschriften

- | | |
|--|----------------|
| <i>Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht.</i> Berlin | = Ufita |
| <i>Le droit d'auteur.</i> Revue mensuelle du Bureau de l'Union Internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. Bern | = Dd' A |
| <i>Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht.</i> Zeitschrift des deutschen Vereines für den Schutz des gewerblichen Eigentums. Berlin | = GRUR |
| <i>Schweizerische Mitteilungen</i> über gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht. Zürich | = Mitteilungen |
| <i>Schweizer Juristen-Zeitung.</i> Zürich | = SJZ |
| <i>Zeitschrift für Schweizerisches Recht.</i> Neue Folge. Basel | = ZSR (NF) |

Gesetze, Materialien und Gesetzesentwürfe

a) Schweizerische Gesetze und Materialien

- | | |
|--|-------|
| <i>Bundesgesetz</i> betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7. Dezember 1922. BS Bd. 2, S. 817 | = URG |
|--|-------|

Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des schweizerischen Zivilgesetzbuches (5. Teil: Obligationenrecht) 12. Titel: Der Verlagsvertrag. Art. 380 bis 393 BS Bd. 2, S. 275 ff.

Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutze der Werke der Literatur und Kunst vom 2. Juni 1928. BS Bd. 11, S. 931 ff., S. 948 ff.

= BK

Bundesgesetz betreffend die Verwertung von Urheberrechten vom 25. September 1940. BS Bd. 2, S. 834 ff.

Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betreffend die Verwertung von Urheberrechten vom 7. Februar 1941. BS Bd. 2, S. 836 ff.

Bundesratsbeschluß betreffend Gegenrecht zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten von Amerika über das Urheberrecht an den Werken der Literatur und Kunst vom 26. September 1924. BS Bd. 2, S. 841 ff.

Amtliches stenographisches Bulletin der Bundesversammlung. Verhandlungen des Ständerates zum URG Bd. 1920, S. 337 ff. Verhandlungen des Nationalrates zum URG Bd. 1922, S. 246 ff.

b) Ausländische Gesetze und Entwürfe

Reichsgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst vom 19. Juni 1901. RGBl 1901, S. 227

= LUG

Reichsgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie vom 7. Januar 1907. RGBl 1907, S. 7

= KUG

Reichsnovelle. Gesetz zur Ausführung der revidierten Berner Übereinkunft zum Schutze der Werke der Literatur und Kunst vom 22. Mai 1910. RGBl 1910, S. 793

= Novelle

Österreichisches Urheberrechtsgesetz: siehe Karl Lissbauer: Die österreichischen Urheberrechtsgesetze. Wien 1936.

Italienisches Urheberrechtsgesetz: «Loi pour la protection du droit d'auteur et des autres droits connexes à l'exercice de celui-ci.» Dd'A 1941, S. 97 ff.

«*Entwurf 1939*». Entwurf eines Urheberrechtsgesetzes auf den Grundlagen des amtlichen Entwurfes von 1933 und den Vorschlägen des Fachausschusses für Urheber- und Verlagsrecht der deutschen Arbeitsgemeinschaft für gewerblichen Rechtsschutz in der Akademie für deutsches Recht. GRUR 1939, S. 242 ff.

Ferner: *Reimer, Eduard*: Vergleichende Darstellung der geltenden deutschen Gesetzestexte und früherer Gesetzesentwürfe zum deutschen Urheberrecht. Berlin 1950.

Abkürzungen

- AS = Amtliche Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen.
BBl = Bundesblatt der schweizerischen Eidgenossenschaft.
BGE = Entscheide des schweizerischen Bundesgerichtes. Amtliche Sammlung.
BS = Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848—1947.
RG = Entscheide des Reichsgerichtes in Zivilsachen.
RGiSt = Entscheide des Reichsgerichtes in Strafsachen.
RGBl = Reichsgesetzblatt.

Lebenslauf

Der Verfasser wurde am 22. Januar 1928 in seiner Heimatstadt Zürich geboren. Er besuchte die dortige Volksschule und darauf das kantonale Gymnasium, das er im Jahre 1946 mit der Maturität abschloß.

In der Absicht Geschichte zu studieren, immatrikulierte sich der Verfasser für zwei Semester an der Sorbonne in Paris. Im Wintersemester 1947/48 schrieb er sich an der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich ein. Sein verehrter Lehrer, Herr Prof. Oppikofer †, machte ihn auf das in der vorliegenden Dissertation behandelte Thema aufmerksam.

Im Juli 1953 beendigte der Verfasser seine durch Militärdienst unterbrochenen Studien mit dem iuristischen Doktorexamen und dem Prädikat magna cum laude.

